This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

3 2044 103 194 346

Akademische Buchhandlung
von
CONRAD SKOPNIK
Berlin N.W.
Dorotheenstrasse 8.

HARVARD LAW LIBRARY.

Received Sept. 10, 1900.

Civilprozeßordnung

und

Gerichtsverfassungsgesetz

für das Deutsche Reich

nebst den Einführungsgesetzen.

Mit Kommentar in Anmerkungen

herausgegeben von

Dr. G. von Wilmowski, Geh. Justizrath, und **M. Levy,** Justizrath.

Siebente vermehrte und verbesserte Auflage.

Zweiter Band.

Berlin, 1895.

Verlag von Franz Vahlen.

W., Mohrenstraße 13/14.

Rec Sept. 10, 1900.

Civilprozeßordnung

vom 30. Januar 1877

(§§ 472—872)

und Einführungsgeſetz

von demſelben Tage.

Gerichtsverfaſſungsgeſetz

vom 27. Januar 1877

und Einführungsgeſetz

von demſelben Tage.

Rec Sept. 10, 1900.

Civilprozeßordnung

vom 30. Januar 1877

(§§ 472—872)

und Einführungsgesetz

von demselben Tage.

Gerichtsverfassungsgesetz

vom 27. Januar 1877

und Einführungsgesetz

von demselben Tage.

Drittes Buch.
Rechtsmittel.

Literatur: v. Harrasowsky, die Rechtsmittel im Civilpr. 1870; v. Kries, die Rechtsmittel des Civilprozesses und des Strafprozesses, Breslau 1880; Barazetti, die Rechtsmittel der Berufung und der Beschwerde, Berlin 1882.

Eine Anfechtung der richterlichen Entscheidungen durch die bloße Einrede der Nichtigkeit oder Rechtswidrigkeit ist nach der C.P. ausgeschlossen. (Endemann 2, 390 und Lehrbuch § 227.) Die Autorität der Richtergewalt gestattet die Beseitigung und Korrektur ihrer Akte, soweit sie sich als rechtsverletzend darstellen, nur auf dem gesetzlich geordneten Wege bestimmter prozessualischer Angriffe; OLG. Hamburg, SA. 48, 218; ferner Holtz, Inaugural-Dissert. „Urtheil wider Urtheil" Göttingen 1891, dazu Busch 17, 241 (Kleinfeller, Literaturbericht).

Rechtsmittel im Sinne der CP. sind prozessuale Rechtsbehelfe, durch welche noch nicht rechtskräftige Entscheidungen vor einem höheren Richter — also mit Devolutiv-Effekt — angefochten werden (Mot. 38). Aus der Reihe der Rechtsmittel nach dem früheren Sprachgebrauche (vgl. Wetzell § 52; Renaud § 172; Endemann, Lehrbuch § 226) sind damit alle nicht devolutiven Rechtsbehelfe gestrichen, insbesondere der Einspruch (§§ 303—312, 640), die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§§ 211—216), die Nichtigkeits- und Restitutionsklage (Wiederaufnahme des Verfahrens, §§ 541—554) und es bleiben neben diesen und den sonstigen Anfechtungsmitteln der CP. gegen richterliche Entscheidungen (vgl. §§ 290—292, 605 ff., 624, 634, 635, 804, 805, 834, 870) als eigentliche Rechtsmittel nur die drei in diesem Buche behandelten übrig, die **Berufung** als Rechtsmittel zweiter Instanz, die **Revision** als Rechtsmittel dritter Instanz, die **Beschwerde** als ergänzendes Rechtsmittel gegen Entscheidungen, welche nicht den Charakter von Endurtheilen haben. Vgl. Anm. 2 § 472 und Vorb. vor § 530; RG. 20, 398. Uebereinstimmend zählt § 645 (Rechtsmittel oder Einspruch) den Einspruch nicht zu den Rechtsmitteln. Abw. für die Uebergangsbestimmungen im EG. §§ 19, 20, vgl. Anm. dazu. Indeß für den Sprachgebrauch der CP. ist die mit Rücksicht auf die bisherigen Rechtsmittelsysteme gewählte Terminologie des EG. nicht entscheidend (vgl. auch Anm. 5 § 542), insbesondere werden ordentliche und außerordentliche Rechtsmittel nicht unterschieden. Dennoch können die mit den „Rechtsmitteln" der CP. verwandten Institute, wie der Einspruch, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, die Wiederaufnahme des Verfahrens (Nichtigkeits- und Restitutionsklage), die verschiedenen Anfechtungsklagen gegen Entscheidungen diese Verwandschaft in vielen Stücken nicht verleugnen. Gegen die abw. Auffassung von Bolgiano, civA. 59, 420 ff. vgl. Hinschius, Busch 1, 7 ff.

Hinsichtlich der Rechtskraft haben alle drei Rechtsmittel Suspensiv-Effekt (§ 645), hinsichtlich der Vollstreckbarkeit gilt die gleiche Regel für die Berufung und die Revision. Die Ausnahmen enthalten die §§ 648—650 in Verbindung mit § 644, ferner §§ 496, 523. Die Beschwerde hat dagegen nur ausnahmsweise Suspensiv-Effekt bezüglich der Zwangsvollstreckung (vgl. § 535). Hinsichtlich der Suspension des Verfahrens in der angefochtenen Instanz ist endlich zu bemerken, daß bei Einlegung von Rechtsmitteln gegen Theilurtheile (§ 273), gegen Entscheidungen über prozeßhindernde Einreden bei deren Verwerfung (§ 248), sowie gegen Präjudizialurtheile über den Grund eines Anspruchs (§ 276), im erstgedachten Falle das Verfahren über die durch die Ent-

scheidung nicht betroffenen Theile des Rechtsstreits auf Betreiben der Partei unbedingt, in den andern beiden Fällen nach dem Ermessen des Instanzgerichts fortzusetzen ist, ohne daß jedoch dadurch die Verhandlung des Rechtsmittels aufgehalten werden darf (vgl. § 506 und die Ausnahme in § 486).

Abw. für Konsulargerichtsbezirke Ges. 19. Juli 1879 §§ 18—20, 36, 43; RG. 13, 409. Für die Entscheidungen der Gewerbe-Gerichte vgl. Ges. 29. Juli 1890 § 55; für die deutschen Schutzgebiete vgl. die zu GV. § 13 citirten Gesetze; für Berufung gegen Entscheidungen des Patentamts Ges. v. 7. April 1891 § 33 und V. v. 11. Juli 1891 §§ 12, 28, RGBl. S. 79, 349.

Erster Abschnitt.

Berufung.

Die **Berufung**, das Rechtsmittel zweiter Instanz (§ 472), ist im Anschlusse an die römisch-rechtliche Appellation und die partikulare deutsche Rechtsentwickelung, sowie in grundsätzlicher Abweichung von der gemeinrechtlichen Appellation als eine Erneuerung des Rechtsstreits vor dem höheren Richter unter Zulassung von neuen Behauptungen und Beweismitteln (nicht neuer Ansprüche, § 491) gestaltet. Die Literatur betreffs des legislatorischen Streits über die Zweckmäßigkeit der Berufung vgl. bei Struckmann-Koch, Vorb. 2 vor § 472. Als allgemein wichtige Bestimmungen sind hervorzuheben:

I. **Zuständig** für die Berufung sind:

a) die Landgerichte (und zwar nur die Civilkammern, nicht die Kammern für Handelssachen, GV. §§ 71, 101) gegen die Urtheile der Amtsgerichte und der Gewerbegerichte, Ges. 29. Juli 1890 § 55 (vgl. Allg. Verf. 14. April 1892 betr. die geschäftliche Behandlung der gegen Entsch. der Gewerbegerichte eingelegten Rechtsmittel, JMBl. 146);

b) die Oberlandesgerichte gegen die Urtheile der Landgerichte (GV. § 123 Nr. 1) — auch bei Prorogation von amtsgerichtlichen Sachen an die Landgerichte (vgl. § 38 und Mot. 67);

c) das Reichsgericht, soweit gegen Urtheile von Konsuln und Konsulargerichten Berufung statthaft ist, Ges. 10. Juli 1879 § 18; RG. 13, 409 und gegen Entscheidungen des Patentamts; Ges. 7. April 1891 § 33; vgl. Anm. 5 § 479. Für die deutschen Schutzgebiete findet das Konsulargesetz mit der Aenderung Anwendung, daß durch Kaiserl. Verordnung an Stelle des Reichsgerichts ein Konsulargericht oder ein Gerichtshof im Schutzgebiete bestimmt werden kann; Ges. 15. März und Bekanntm. 19. März 1888 § 3 Nr. 9. Vgl. Verordn. 1. Jan. 1891 betr. die Rechtsverhältn. in Deutsch-Ostafrika, RGBl. 1, § 5. (Kaiserlicher Beamte und vier Beisitzer.)

II. **Zulässig** ist die Berufung gegen die in erster Instanz erlassenen Endurtheile aller Art und diejenigen Zwischenurtheile, welche die CP. bezüglich der Rechtsmittel ausdrücklich den Endurtheilen gleichstellt. Gegen andere Zwischenurtheile giebt es keine unmittelbare Berufung; indeß werden dieselben in der Regel von der Berufung gegen das Endurtheil (bzw. Quasi-Endurtheil) mittelbar betroffen, § 473. (Vgl. Anm. 2 § 472). **Unstatthaft** ist sie dagegen:

a) als selbständige Berufung (nicht als Anschlußberufung) gegen die Entscheidung über den Kostenpunkt (ohne Beschwerde in der Hauptsache), § 94;

b) gegen die dem Einspruche unterliegenden Versäumnißurtheile, § 474 und Anm. dazu;

c) gegen Ausschlußurtheile in Aufgebotssachen, § 834;

d) gegen einen Schiedsspruch, § 866 und Anm.

Im Uebrigen wird das Rechtsmittel ohne Beschränkung auf eine bestimmte Beschaffenheit oder auf einen bestimmten Werth des Streit- bzw. Beschwerdegegenstandes gewährt (Mot. 296). Alle entgegenstehenden positiven Vorschriften des gemeinen Rechts, sowie der Partikularrechte sind aufgehoben. Abw. ist die Berufung gegen Urtheile der Ge-

werbe-Gerichte nur zulässig, wenn der Streitgegenstand (in erster Instanz, nicht der Beschwerdegegenstand) 100 M. übersteigt, Ges. 29. Juli 1890 § 55 (vgl. KG. Berlin I, Bl.f.R. 6, 15 über den Fall der Herstellung des erforderlichen Streitwerthes durch Verbindung von Prozessen); und gegen Urtheile der Konsuln (in den deutschen Schutzgebieten: des statt des Konsuls vom Reichskanzler zur Gerichtsbarkeit ermächtigten Beamten), wenn der Streitgegenstand 300 M. übersteigt, Ges. 10. Juli 1879 § 18; Bekanntm. 19. März 1888 § 2. Der materielle Berufungsanspruch ist auch, wie im gemeinen Rechte (Wetzell § 60 Anm. 9 S. 784) unabhängig davon, daß das Urtheil an keiner Nichtigkeit leide, vielmehr können auch Nichtigkeiten des Urtheils und des Verfahrens mit der Berufung gerügt werden; ja gewisse Nichtigkeiten müssen sogar mit dem an sich zulässigen Rechtsmittel geltend gemacht werden, wenn sie nicht als geheilt angesehen werden sollen (§ 542 Abs. 6). Ueber die Unzulässigkeit der Berufung gegen ein den Anträgen des Berufungsklägers vollständig entsprechendes Urtheil vgl. Anm. 2 § 472.

III. Das System des Verfahrens — mit vorbereiteten Schriftsätzen und mB. — entspricht dem der ersten Instanz. Anwaltsvertretung ist obligatorisch, § 74.

IV. Wegen des Devolutiv- und Suspensiv-Effekts vgl. die vorige Anm., ferner Seuffert, Busch 7, 1 ff.

V. Besondere Berücksichtigung und Ausdehnung hat das System der Anschlußberufung erfahren, §§ 482, 483.

VI. Ueber die Gebührensätze der Gerichtskosten vgl. GKG. § 49. Wegen der Modifikationen des Berufungsverfahrens in preuß. agrarischen Auseinandersetzungssachen vgl. Ges. 18. Febr. 1880 §§ 59—66, GS. 59.

---

§ 472.

Die Berufung findet gegen die in erster Instanz[1] erlassenen Endurtheile[2] statt.[3]

R. 452. E. 767. 768. 770. P. 213—221. 223—231. 556. 725—730.

1) Wegen der Zuständigkeit vgl. Vorb. Ein anderes „Rechtsmittel" außer der Berufung giebt es gegen die in erster Instanz erlassenen Endurtheile nicht. Als in erster Instanz erlassen gelten nicht die erst vom Berufungsgerichte ohne vorgängige Entscheidung des ersten Gerichts der Hauptsache gemäß § 821 erlassenen Entscheidungen über Arreste und einstweilige Verfügungen; die Anträge darauf sind ebenso wie die zulässigen Erweiterungsansprüche, § 491, Theil des Rechtsstoffs der Berufungsinstanz, RG. 5, 430 Vgl. Anm. 1 § 802. Im Wiederaufnahmeverfahren (§§ 541—554) tritt das Urtheil an Stelle des in dem früheren Verfahren in derselben Instanz erlassenen Urtheils, bildet also, wenn von dem früheren Berufungsgerichte (scheinbar in erster Instanz, vgl. § 547), erlassen, ebenfalls Rechtsstoff der Berufungs-Instanz und gestattet keine weitere Berufung (vgl. Anm. § 554).

Ueber Konkurrenz der Berufung mit der Nichtigkeitsklage vgl. § 549 Anm. 8, sowie mit dem Anspruch § 486 Anm. 3.

2) Ueber die Bedeutung des Ausdruckes „erlassen" vgl. Anm. 3 § 272. Ueber den Begriff der Endurtheile vgl. Vorb. 1 vor § 272 und Seuffert, Busch 7, 7 ff.; RG. 7, 426 f. Zu den Endurtheilen im Sinne des § 472 gehören auch diejenigen Zwischenurtheile erster Instanz, welche nach ausdrücklicher Bestimmung der CP. hinsichtlich der Rechtsmittel als Endurtheile anzusehen sind. (Quasi-Endurtheile §§ 276, 248) sowie die Vorbehaltsurtheile (provisorischen Endurtheile) der §§ 502, 562, bzw. nach §§ 136, 274; vgl. Anm. 2 § 136. Den Gegensatz zu den Endurtheilen bilden die sonstigen Entscheidungen, als:

a) Zwischenurtheile, b) Beschlüsse; c) Verfügungen,

(vgl. § 146 Nr. 5; Anm. 1 § 272), welche demgemäß, abgesehen von den gedachten Ausnahmen, mit der Berufung nicht unmittelbar anfechtbar sind. Ein Urtheil über eine bloße Kompensationseinrede ist stets ein Zwischenurtheil, kein Endurtheil, RG. 2. Okt. 1883, JW.

scheidung nicht betroffenen Theile des Rechtsstreits auf Betreiben der Partei unbedingt, in den andern beiden Fällen nach dem Ermessen des Instanzgerichts fortzusetzen ist, ohne daß jedoch dadurch die Verhandlung des Rechtsmittels aufgehalten werden darf (vgl. § 506 und die Ausnahme in § 486).

Abw. für Konsulargerichtsbezirke Ges. 19. Juli 1879 §§ 18—20, 36, 43; RG. 13, 409. Für die Entscheidungen der Gewerbe-Gerichte vgl. Ges. 29. Juli 1890 § 55; für die deutschen Schutzgebiete vgl. die zu GV. § 13 citirten Gesetze; für Berufung gegen Entscheidungen des Patentamts Ges. v. 7. April 1891 § 33 und V. v. 11. Juli 1891 §§ 12, 28, RGBl. S. 79, 349.

Erster Abschnitt.

Berufung.

Die **Berufung**, das Rechtsmittel zweiter Instanz (§ 472), ist im Anschlusse an die römisch-rechtliche Appellation und die partikulare deutsche Rechtsentwickelung, sowie in grundsätzlicher Abweichung von der gemeinrechtlichen Appellation als eine Erneuerung des Rechtsstreits vor dem höheren Richter unter Zulassung von neuen Behauptungen und Beweismitteln (nicht neuer Ansprüche, § 491) gestaltet. Die Literatur betreffs des legislatorischen Streits über die Zweckmäßigkeit der Berufung vgl. bei Struckmann-Koch, Vorb. 2 vor § 472. Als allgemein wichtige Bestimmungen sind hervorzuheben:

I. **Zuständig** für die Berufung sind:

a) die Landgerichte (und zwar nur die Civilkammern, nicht die Kammern für Handelssachen, GV. §§ 71, 101) gegen die Urtheile der Amtsgerichte und der Gewerbegerichte, Ges. 29. Juli 1890 § 55 (vgl. Allg. Verf. 14. April 1892 betr. die geschäftliche Behandlung der gegen Entsch. der Gewerbegerichte eingelegten Rechtsmittel, JMBl. 146);

b) die Oberlandesgerichte gegen die Urtheile der Landgerichte (GV. § 123 Nr. 1) — auch bei Prorogation von amtsgerichtlichen Sachen an die Landgerichte (vgl. § 38 und Mot. 67);

c) das Reichsgericht, soweit gegen Urtheile von Konsuln und Konsulargerichten Berufung statthaft ist, Ges. 10. Juli 1879 § 18; RG. 13, 409 und gegen Entscheidungen des Patentamts; Ges. 7. April 1891 § 33; vgl. Anm. 5 § 479. Für die deutschen Schutzgebiete findet das Konsulargesetz mit der Aenderung Anwendung, daß durch Kaiserl. Verordnung an Stelle des Reichsgerichts ein Konsulargericht oder ein Gerichtshof im Schutzgebiete bestimmt werden kann; Ges. 15. März und Bekanntm. 19. März 1888 § 3 Nr. 9. Vgl. Verordn. 1. Jan. 1891 betr. die Rechtsverhältn. in Deutsch-Ostafrika, RGBl. 1, § 5. (Kaiserlicher Beamte und vier Beisitzer.)

II. **Zulässig** ist die Berufung gegen die in erster Instanz erlassenen Endurtheile aller Art und diejenigen Zwischenurtheile, welche die CP. bezüglich der Rechtsmittel ausdrücklich den Endurtheilen gleichstellt. Gegen andere Zwischenurtheile giebt es keine unmittelbare Berufung; indeß werden dieselben in der Regel von der Berufung gegen das Endurtheil (bzw. Quasi-Endurtheil) mittelbar betroffen, § 473. (Vgl. Anm. 2 § 472). **Unstatthaft** ist sie dagegen:

a) als selbständige Berufung (nicht als Anschlußberufung) gegen die Entscheidung über den Kostenpunkt (ohne Beschwerde in der Hauptsache), § 94;

b) gegen die dem Einspruche unterliegenden Versäumnißurtheile, § 474 und Anm. dazu;

c) gegen Ausschlußurtheile in Aufgebotssachen, § 834;

d) gegen einen Schiedsspruch, § 866 und Anm.

Im Uebrigen wird das Rechtsmittel ohne Beschränkung auf eine bestimmte Beschaffenheit oder auf einen bestimmten Werth des Streit- bzw. Beschwerdegegenstandes gewährt (Mot. 296). Alle entgegenstehenden positiven Vorschriften des gemeinen Rechts, sowie der Partikularrechte sind aufgehoben. Abw. ist die Berufung gegen Urtheile der Ge-

werbe-Gerichte nur zulässig, wenn der Streitgegenstand (in erster Instanz, nicht der Beschwerdegegenstand) 100 M. übersteigt, Ges. 29. Juli 1890 § 55 (vgl. LG. Berlin I, Bl.f.R. 6, 15 über den Fall der Herstellung des erforderlichen Streitwerthes durch Verbindung von Prozessen); und gegen Urtheile der Konsuln (in den deutschen Schutzgebieten: des statt des Konsuls vom Reichskanzler zur Gerichtsbarkeit ermächtigten Beamten), wenn der Streitgegenstand 300 M. übersteigt, Ges. 10. Juli 1879 § 18; Bekanntm. 19. März 1888 § 2. Der materielle Berufungsanspruch ist auch, wie im gemeinen Rechte (Wetzell § 60 Anm. 9 S. 784) unabhängig davon, daß das Urtheil an keiner Nichtigkeit leide, vielmehr können auch Nichtigkeiten des Urtheils und des Verfahrens mit der Berufung gerügt werden; ja gewisse Nichtigkeiten müssen sogar mit dem an sich zulässigen Rechtsmittel geltend gemacht werden, wenn sie nicht als geheilt angesehen werden sollen (§ 542 Abs. 6). Ueber die Unzulässigkeit der Berufung gegen ein den Anträgen des Berufungsklägers vollständig entsprechendes Urtheil vgl. Anm. 2 § 472.

III. Das System des Verfahrens — mit vorbereiteten Schriftsätzen und mB. — entspricht dem der ersten Instanz. Anwaltsvertretung ist obligatorisch, § 74.

IV. Wegen des Devolutiv- und Suspensiv-Effekts vgl. die vorige Anm., ferner Seuffert, Busch 7, 1 ff.

V. Besondere Berücksichtigung und Ausdehnung hat das System der Anschlußberufung erfahren, §§ 482, 483.

VI. Ueber die Gebührensätze der Gerichtskosten vgl. GKG. § 49. Wegen der Modifikationen des Berufungsverfahrens in preuß. agrarischen Auseinandersetzungssachen vgl. Ges. 18. Febr. 1880 §§ 59—66, GS. 59.

§ 472.

Die Berufung findet gegen die in erster Instanz[1] erlassenen Endurtheile[2] statt.[3]

E. 453. H. 767. 768. 770. P. 213—221. 223—231. 558. 725—730.

1) Wegen der Zuständigkeit vgl. Vorb. Ein anderes „Rechtsmittel" außer der Berufung giebt es gegen die in erster Instanz erlassenen Endurtheile nicht. Als in erster Instanz erlassen gelten nicht die erst vom Berufungsgerichte ohne vorgängige Entscheidung des ersten Gerichts der Hauptsache gemäß § 821 erlassenen Entscheidungen über Arreste und einstweilige Verfügungen; die Anträge darauf sind ebenso wie die zulässigen Erweiterungsansprüche, § 491, Theil des Rechtsstoffs der Berufungsinstanz, RG. 5, 430 Vgl. Anm. 1 § 802. Im Wiederaufnahmeverfahren (§§ 541—554) tritt das Urtheil an Stelle des in dem früheren Verfahren in derselben Instanz erlassenen Urtheils, bildet also, wenn von dem früheren Berufungsgerichte (scheinbar in erster Instanz, vgl. § 547), erlassen, ebenfalls Rechtsstoff der Berufungs-Instanz und gestattet keine weitere Berufung (vgl. Anm. § 554).

Ueber Konkurrenz der Berufung mit der Nichtigkeitsklage vgl. § 549 Anm. 8, sowie mit dem Anspruch § 486 Anm. 3.

2) Ueber die Bedeutung des Ausdruckes „erlassen" vgl. Anm. 3 § 272. Ueber den Begriff der Endurtheile vgl. Vorb. 1 vor § 272 und Seuffert, Busch 7, 7 ff.; RG. 7, 426 f. Zu den Endurtheilen im Sinne des § 472 gehören auch diejenigen Zwischenurtheile erster Instanz, welche nach ausdrücklicher Bestimmung der CP. hinsichtlich der Rechtsmittel als Endurtheile anzusehen sind. (Quasi-Endurtheile §§ 276, 248) sowie die Vorbehaltsurtheile (provisorischen Endurtheile) der §§ 502, 562, bzw. nach §§ 136, 274; vgl. Anm. 2 § 136. Den Gegensatz zu den Endurtheilen bilden die sonstigen Entscheidungen, als:

a) Zwischenurtheile, b) Beschlüsse; c) Verfügungen,

(vgl. § 146 Nr. 5; Anm. 1 § 272), welche demgemäß, abgesehen von den gedachten Ausnahmen, mit der Berufung nicht unmittelbar anfechtbar sind. Ein Urtheil über eine bloße Kompensationseinrede ist stets ein Zwischenurtheil, kein Endurtheil, RG. 2. Okt. 1883, JW.

268 Nr. 7, und unterliegt nicht unmittelbar der Berufung, selbst wenn dasselbe nach § 136 Abs. 2 in einem getrennten Prozeß erlassen sein sollte, soweit nicht in dem letzteren Falle mit der Entscheidung über die Kompensationseinrede zugleich die über die Hauptforderung ergangene Entscheidung aufgehoben wird; vgl. Anm. 2 § 136; Anm. 1, 3 § 275. Dagegen unterliegen als Endurtheile bzw. Quasi-Endurtheile der Berufung:

1. Theilurtheile (§§ 273, 374); Ergänzungsurtheile (§§ 292, 478), nicht Berichtigungsbeschlüsse, § 290; RG. 29, 403.
2. Präjudizial-Entscheidungen über den Grund eines Anspruchs (§ 276).
3. Urtheile auf Anerkenntniß (§ 278); vgl. RG. 8. Febr. 1893, JW. 156; RassR. 37, 1232, SA. 49, 233, oder Verzicht (§ 277).
4. Urtheile über prozeßhindernde Einreden, auch bei deren Verwerfung (§ 248).
5. Bedingte Endurtheile auf einen zugeschobenen oder richterlichen Eid (§§ 425, 439, Not. 298).
6. Läuterungsurtheile (§ 427 Abs. 2).
7. Urtheile mit Vorbehalt der Rechte im Urkundenprozeß, § 562 Abs. 2, sowie nach §§ 136, 274.
8. Entscheidungen über Anordnung, Rechtmäßigkeit und Aufhebung von Arresten und einstweiligen Verfügungen auf Grund mV. nach näherer Bestimmung der §§ 802, 805 bis 807, 815. Vgl. jedoch Anm. 1, vgl. ferner Endurtheile zu: §§ 72, 73, 216, 217, 249, 466, 467, 292, 306, 432, 433, 640, 781 (?).

Die Nr. 3, 6, 8 enthalten bewerkenswerthe Abweichungen von dem früher z. B. in Preußen geltend gewesenen Rechte. Es bedarf jedoch kaum einer Erwähnung, daß ungeachtet der Zulassung der Berufung an sich gegen Urtheile auf Anerkenntniß und Läuterungs-Urtheile die freie Beurtheilung des Berufungsgerichts ihre materielle Schranke findet: bei den letzteren an der Rechtskraft der bedingten Vorentscheidung, bei dem ersteren an der Wirksamkeit des gerichtlichen Anerkenntnisses, vgl. RG. 28. März 1893 JW. 251; ObL.G. 28. Febr. 1882, SA. 38, 104 Nr. 72.

Ob ein Endurtheil im Sinne des § 472 vorliegt, oder nur ein Zwischenurtheil oder Beschluß, ist nicht nach der Form der Entscheidung, sondern nach ihrer vom Prozeßrichter beabsichtigten sachlichen Bedeutung zu entscheiden, RG. 22. Nov. 1880, JW. 1881 S. 4; vgl. 6. Juli, 9. Okt. 1891, JW. 412, 487; 24. Febr., 27. Okt. 1892, JW. 159, 478. Die bloß äußerliche Verbindung eines Endurtheils mit einer anderen Entscheidung (Beschluß oder Zwischenurtheil) ändert daher nichts an dem Charakter der letzteren; RG. 15, 390, vgl. Anm. § 300. Entscheidend für die Zulässigkeit der Berufung ist, daß nach der erkennbaren Absicht des Prozeßgerichts erster Instanz ein Endurtheil hat gefällt werden sollen. Ist daher nach der erkennbaren Absicht des Prozeßgerichts ein Endurtheil in solchen Fällen erlassen, wo gesetzlich nur ein Beschluß oder Zwischenurtheil hätte ergehen müssen, so ist dasselbe mit dem sonst zulässigen Rechtsmittel (Berufung bzw. Revision) anfechtbar, und zwar wegen Prozeßrechtsverletzung mit dem Erfolge der Aufhebung des Urtheils und Zurückverweisung der Sache zur anderweitigen Entscheidung in die Vorinstanz; dies gilt namentlich, wenn das Gericht eine Einrede als prozeßhindernde verworfen hat, ohne daß sie eine solche war; oder den Anspruch dem Grunde nach ohne die Voraussetzungen des § 276 festgestellt hat; oder ein bedingtes, nur für einen Fall der Leistung oder Nichtleistung erledigendes Endurtheil erlassen hat; vgl. Anm. 3 § 248, Anm. 1 § 427; RG. 6, 336, 421; 7, 420; 8, 363; 13, 404; 16, 284, 336; 20, 395; RG. 21. Jan. 1886, JW. 72, RassR. 30, 734; 9. Nov. 1886, JW. 412; 14. Juni 1887, JW. 327; 18. Febr. 1889, JW. 130; 12. Dez. 1889, JW. 1890 S. 25; 6. Juli 1891, JW. 412; 14. Juni, 27. Okt. 1893, JW. 346, 538; Planck 1, 482 f. Abw. Rocholl Rechtsfälle Bd. 2 S. 410—441 und Bierhaus, Busch 15, 446. Ueber die Natur der Urtheile, durch welche eine Zurückverweisung der Sache in die erste Instanz seitens des Berufungrichters erfolgt, vgl. Anm. 3 § 500.

Zulässig ist nur eine Berufung „gegen" das Endurtheil, und zwar gegen die darin enthaltenen dispositiven Entscheidungen, nicht gegen die Gründe oder beiläufigen Bemerkungen, vgl. RG. 5, 380; 30. Juni 1891, JW. 414. Daher kann gegen ein Urtheil,

welches vollständig den Anträgen des Berufenden in der Hauptsache entspricht, dieser nicht zum Zwecke der Klageerweiterung (§ 491) Berufung einlegen, RG. 13, 391; 29, 377; 7. März 1885, JW. 158; 8. Febr. 1886, JW. 90; 27. Juni 1889, JW. 305: Gaupp Nr. 13; A. Förster Anm. 4; RassK. 26, 144; aM. Seuffert Anm. 3 litt. a zu § 491 u. Struckmann-Koch Anm. 2 § 489; Kries 52, Barazetti 112 f.; das von Seuffert angeführte Beispiel, daß sich bei einem Entschädigungs-Anspruche nach dem Urtheil erster Instanz ein Mehr-Anspruch ergiebt, würde nicht die Einlegung eines Rechtsmittels sondern die Erhebung einer neuen Klage wegen dieses Mehranspruchs (aus der causa superveniens) rechtfertigen. Mit der Zulässigkeit der Berufung des Beklagten gegen ein nach dem Antrage des Klägers auf Grund seines Anerkenntnisses ergangenes Urtheil (vgl. oben) und mit der Befugniß des Klägers, bei neuer Verhandlung auf Berufung des Beklagten seine Klaganträge nach § 240 Nr. 2, 4 zu verweigern, RG. 29, 378, steht der vorstehende Grundsatz nicht im Widerstreit. Derselbe gilt auch für Ehesachen und, selbst dann, wenn die Partei in der Berufungsinstanz eine geringere Folge des Ehescheidungsgrundes (z. B. Scheidung von Tisch und Bett) erzielen will, als sie selbst in der ersten Instanz beantragt hat, RG. 8. Febr. 1886, JW. 90; 17. Jan. 1887, JW. 67, und (gegen Marcus, Busch II, 101 ff., mit LG. Guben das. S. 100) für beide Parteien, also ebenso für den Beklagten als für den Kläger; vgl. Hellmann, Lehrb. 676. Vgl. indeß für Ehetrennungen auf Grund gegenseitiger Einwilligung RG. 27, 370, auch Anm. § 582. Eine nur scheinbare Ausnahme ergiebt sich aus der Stellung des Staatsanwalts bei der Nichtigkeitsklage gegen eine Ehe, Anm. 2 § 589. Die Entscheidung über Aufrechnung einer Gegenforderung gehört zum dispositiven Theile des Urtheils, wenngleich sie in dem Tenor keinen Ausdruck gefunden hat und giebt dem Beklagten Grund zur Berufung, wenn sie die Abweisung der Klage auf Grund einer nur eventuell vorgeschützten Kompensationseinrede ausspricht; vgl. Anm. 4 § 293 a. Ende. Ueber Unzulässigkeit der Berufung hinsichtlich des Kostenpunktes vgl. Anm. § 94. Sofern jedoch ein Endurtheil über die Kosten mit Rücksicht auf ein Theilurtheil entscheidet, wird durch die Berufung gegen das Theilurtheil auch die Kostenentscheidung mit betroffen und der Berufung zugänglich, auch wenn gegen den übrigen Inhalt des die Kostenentscheidung enthaltenden Urtheils Berufung in der Hauptsache unzulässig ist; RG. 7. Dez. 1887, JW. 1888 S. 11; 5. Mai 1888, JW. 383; 24. Juni 1890, JW. 274; 8. April 1893, JW. 444; Jastrow, RassK. 33, 810 ff., 825. Vgl. Anm. 1 Abs. 4, § 94 und Anm. 2 § 273.

3) In subjektiver Hinsicht steht die Berufung nicht bloß den Hauptparteien, und zwar jedem Streitgenossen für sich, sowie deren Universalsuccessoren zu, sondern auch dem Nebenintervenienten, und zwar im Falle des § 66 unbedingt, im Falle des § 64 insoweit er dadurch nicht mit Erklärungen oder Handlungen der Hauptpartei (z. B. einem Verzichte oder einer Zurücknahme des Rechtsmittels durch die Hauptpartei) in Widerspruch tritt, wozu die bloße Unterlassung der Einlegung des Rechtsmittels seitens der Hauptpartei nicht zu rechnen ist. (Vgl. Anm. 1 § 64.) Ueber die Einlegung des Rechtsmittels seitens eines Streitgenossen für seine Genossen im Falle des § 59 vgl. Anm. § 479. Wegen der Successoren in Folge einer Veräußerung vgl. §§ 236—238. — Der Prozeßbevollmächtigte erster Instanz kann die Berufung selbst nur einlegen, wenn er als Rechtsanwalt beim Berufungsgerichte zugelassen ist; er ist aber ermächtigt einen Prozeßbevollmächtigten für die Berufungsinstanz zu bestellen, § 77; ist dies geschehen, so kann der Gegner nach § 84 auch den Nachweis der Bevollmächtigung des Vertreters erster Instanz verlangen; Seuffert Anm. 4, Gaupp II 3.

§ 473.

Der Beurtheilung des Berufungsgerichts unterliegen auch diejenigen Entscheidungen, welche dem Endurtheile vorausgegangen sind,[1] sofern nicht dieselben nach den Vorschriften dieses Gesetzes unanfechtbar[2] oder mit der Beschwerde anfechtbar sind.[3]

E. 453. N. 769. P. 231. 558.

1) Entsprechend dem Grundsatze des § 472, daß die Berufung nur gegen Endurtheile zulässig ist, werden von § 473 alle anderen im Laufe des Verfahrens ergangenen Entscheidungen, Beschlüsse (Beweisbeschlüsse), Verfügungen und besonders Zwischenurtheile (§ 289) betroffen. Dieselben sollen von der Berufung gegen das Endurtheil mittelbar ergriffen werden, und zwar ipso jure, ohne besondere Anfechtung derselben. Vgl. Vorb. § 272 und Mot. 298; RG. 3, 366; 5, 350; 23. Nov. 1889, JW. 525 (Wiedereinsetzung gegen Versäumung von Nothfristen); 5. Nov. 1890, JW. 1891 S. 7 (Zwischenstreit über Prozeßaufnahme des Konkursverwalters); 12. März 1891, JW. 247 (bedingtes Zwischenurtheil nach § 426 Abs. 2); 24, 423 (Anordnung der Trennung nach §§ 136 Abs. 2, 274). Dies gilt auch von einem etwaigen Zwischenurtheile über eine nach § 136 Abs. 2 im getrennten Prozesse verhandelte Kompensationseinrede, selbst wenn dasselbe nach dem Erlaß des Urtheils über die Klage ergangen ist, vgl. Anm. 2 § 136, Anm. 2 § 499. Zwischenurtheile, welche in Betreff der Rechtsmittel als Endurtheile anzusehen sind, also dem § 472 unterstehen, fallen natürlich nicht unter § 473; RG. 16, 352; 8. Febr. 1886, JW. 90, RassK. 30, 1117; Struckmann-Koch § 473 Anm. 3; Gaupp Anm. I; Seuffert Anm. 1. AR. Puchelt 2, 314, 90. Auch Beschlüsse über Anträge, welche erst nach dem Schlusse der dem Urtheile vorangegangenen Verhandlung gestellt sind, fallen nach dem Wortlaute des § 473 nicht unter denselben, RG. 13. Jan. 1893, JW. 126. Wegen der Versäumnißzwischenurtheile s. Anm. 3 § 474; wegen der in erster Instanz angeordneten Trennung von Prozessen s. Anm. 2 § 141.

2) Unanfechtbare Entscheidungen sind erwähnt in den §§ 37, 46, 118, 143, 160, 208, 242, 290, 291, 320, 371, 451, 496, 625, 631, 647, 656, 689, 690 und GV. § 107.

3) Hierdurch ist die elektive Konkurrenz der Berufung und der Beschwerde ausgeschlossen. Die Mot. (288 am Schluß) erklären die Ausschließung der mit Beschwerde anfechtbaren Entscheidungen von der Berufung als das gesetzgeberische Hauptziel der „Beschwerde", vgl. Anm. 1, 2 § 530. Ist eine solche Entscheidung im Urtheile enthalten, so ist sie immerhin nur mit der Beschwerde anzufechten; Anm. 2 § 472; A. Förster Anm. 3b.

§ 474.

Ein Versäumnißurtheil kann von der Partei, gegen welche es erlassen ist, mit der Berufung nicht angefochten werden.[1]

Ein Versäumnißurtheil, gegen welches der Einspruch an sich nicht statthaft[2] ist, unterliegt der Berufung insoweit, als dieselbe darauf gestützt wird, daß der Fall der Versäumung nicht vorgelegen habe.[3]

E. 454. M. 771. P. 231. 232. 558.

1) Während die römisch-rechtliche Regel: contumax non appellat die Beseitigung der Versäumnißfolgen bei der Berufung ausschloß, schließt die CP. die Berufung selbst gegen Versäumnißurtheile in der Regel (Ausnahme Abs. 2) aus, indem sie dafür den einfacheren Einspruch gewährt. Wird die Berufung trotz der Vorschrift des Abs. 1 eingelegt, so ist sie gemäß § 497 durch Urtheil als unzulässig zu verwerfen. Die Abweisung der Klage oder Widerklage trotz der Versäumniß des Beklagten bzw. Widerbeklagten (§§ 296 Abs. 2, 312, 560) beruht nicht auf Versäumniß und gehört nicht unter Abs. 1, vielmehr ist in diesem Falle die Berufung statthaft, auch wenn das Urtheil irrthümlich als Versäumnißurtheil bezeichnet ist. (Mot. 299, OLG. Karlsruhe, SA. 39, 220, vgl. Anm. 2 § 472.) Redaktionelle Anträge in der Vork. zur Klarstellung dieses Punktes wurden als unnöthig abgelehnt. Ein Urtheil kann sonach zum Theil ein kontradiktorisches gegen den Kläger, wenngleich keine Kontradiktion der Gegenpartei stattgefunden hat und zum Theil ein Versäumnißurtheil gegen den Beklagten sein. Letzterer hat Einspruch, Ersterer Berufung (vgl. § 486). Der Einspruch des Beklagten beseitigt in einem solchen Falle nicht das ganze Urtheil, sondern nur den kondemnatorischen Theil desselben. Für den Kläger kann eine Aenderung seiner Abweisung nur durch seine Einlegung der Berufung herbeigeführt werden. Legt er Berufung ein, so kann der Beklagte, gegen welchen das abweisende Urtheil erlassen ist,

und welchem daher hinsichtlich desselben § 474 Abs. 1 nicht entgegensteht, die in erster Instanz unterlassenen Erklärungen nachholen, und alle ihm zustehenden Vertheidigungsmittel geltend machen, §§ 491, 493. Soweit der Beklagte nicht durch Versäumnißurtheil verurtheilt ist, hat er gegenüber der Berufung des Klägers dieselbe Stellung wie jeder Berufungsbeklagte. Die gegentheilige Ansicht von Wach, Vortr. 146, 201 bis 205 und Kohler, Proz. als Rechtsverh. 65 ff. beruht auf der unrichtigen Voraussetzung, daß eine nach §§ 296 Abs. 2 erfolgende Abweisung der Klage ein Versäumnißurtheil sei, und auf Grund der Versäumniß ergehe, die Präklusion des Beklagten, wenn er nicht Einspruch einlege, deshalb auch für die Berufungsinstanz fortdauere, vgl. dagegen Anm. 6 § 296 und Seuffert Anm. 1

Die Berufung ist statthaft gegen Urtheile erster Instanz, durch welche ein *Einspruch als unzulässig verworfen wird.* (§§ 306, 500 Nr. 1.)

Wenn ein kontradiktorisches Urtheil erlassen ist, so erscheint die Berufung gegen ein solches aus dem Grunde nicht ausgeschlossen, weil nur ein Versäumnißurtheil hätte erlassen werden dürfen; RG. 23. Dez. 1886, JW. 1887 S. 28, wie auch umgekehrt die Anwendbarkeit des § 474 auf ein zu Unrecht an Stelle eines kontradiktorischen Urtheils erlassenes Versäumnißurtheil nicht ausgeschlossen ist. Hiervon ist nur für ein in Ehesachen nach § 578 Abs. 4 erlassenes unzulässiges Versäumnißurtheil wegen des absoluten Verbots eine Ausnahme zu machen (Anm. 4 § 578).

2) Die Berufung gemäß *Abs. 2* setzt voraus, daß 1. der Einspruch an sich nicht statthaft ist und 2. ein Fall der Versäumniß nicht vorgelegen hat. Das alleinige Vorhandensein der zweiten Voraussetzung, also z. B. der Umstand, daß die Partei zu dem Termine nicht gehörig geladen war, macht den Einspruch nicht unstatthaft und dispensirt nicht von der ersten Voraussetzung für die Zulässigkeit der Berufung; RG. 5. Febr. 1881, RassK. 26, 1116; Wallm. 1881 S. 409. Die Worte: *„an sich nicht statthaft"* sollen den Gegensatz zu den Fällen ausdrücken, in welchen der Einspruch zwar statthaft, aber durch Ablauf der Nothfrist, durch Versäumung der gesetzlichen Form, durch Verzicht oder Zurücknahme verloren ist (P. 232 vgl. §§ 306, 311) und beruhen auf einer redaktionellen Aenderung seitens der RK. *An sich nicht statthaft* ist der Einspruch nur gegen solche Versäumnißurtheile, welche *auf erhobenen Einspruch* gegen ein früheres Versäumnißurtheil wider dieselbe Partei (§ 310), oder bei Verhandlungen über Anträge auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Antragsteller ergehen (§ 216 Abs. 2). Der Fall des § 216 Abs. 2 hat allerdings für die Berufung neben dem des § 310 im Allgemeinen keine praktische Bedeutung (nur etwa bei Anträgen auf Wiedereinsetzung gegen die Versäumniß der Nothfristen für die Wiederaufnahmeklagen, § 549, und Anfechtungsklagen der §§ 835, 870) wohl aber für die Revision, auf welche § 474 ebenfalls Anwendung findet, § 529. (Abw. Stebenhaar § 474 S. 481 die formelle Zulässigkeit und die materielle Begründung des Rechtsmittels verwechselnd.)

3) *Der Fall der Versäumniß liegt nicht vor*, wenn die nicht erschienene Partei nicht oder nicht rechtzeitig geladen war, oder der Termin nicht zur mV. bestimmt oder nicht am rechten Ort oder zur rechten Zeit oder nicht nach Aufruf der Sache abgehalten war, oder die angeblich säumige Partei verhandelt hat oder verhandeln wollte, aber widerrechtlich dazu nicht Gehör bekam, vgl. Schwalbach RassK. 26, 177; Seuffert Anm. 2; auch dann, wenn die Parteien die Aufhebung bzw. Nichtwahrnehmung des Termins vereinbart hatten, LG. Berlin I, Bl.f.R. 4, 76. Nichtwahrnehmung des Termins wegen selbstverschuldeter Unkenntniß ist Versäumung, LG. Berlin II, Bl.f.R. 3, 35. Hat der Fall der Versäumung nicht vorgelegen, so fehlt die für den Abs. 1 geltend gemachte ratio. Ist die Berufung begründet, so wird die Sache in die erste Instanz zurückverwiesen (§ 500 Nr. 5). Erscheint die Berufung nur deshalb nicht begründet, weil der Fall der Versäumniß in der That vorgelegen hat, obwohl der Berufungskläger das Gegentheil behauptet, so ist das Rechtsmittel nicht gemäß § 497 als unzulässig zu verwerfen, sondern als unbegründet zurückzuweisen; wenn dagegen der Berufungskläger nicht spätestens in der mV., auf welche das Urtheil ergeht, die Berufung darauf stützt, daß der Fall der Versäumniß nicht vorgelegen habe, so ist die Berufung als unzulässig zu verwerfen. Der Unterschied ist wegen der Zulässigkeit

1) Entsprechend dem Grundsatze des § 472, daß die Berufung nur gegen Endurtheile zulässig ist, werden von § 473 alle anderen im Laufe des Verfahrens ergangenen Entscheidungen, Beschlüsse (Beweisbeschlüsse), Verfügungen und besonders Zwischenurtheile (§ 289) betroffen. Dieselben sollen von der Berufung gegen das Endurtheil mittelbar ergriffen werden, und zwar ipso jure, ohne besondere Anfechtung derselben. Vgl. Vorb. § 272 und Mot. 298; RG. 3, 366; 5, 350; 23. Nov. 1889, JW. 525 (Wiedereinsetzung gegen Versäumung von Nothfristen); 5. Nov. 1890, JW. 1891 S. 7 (Zwischenstreit über Prozeßaufnahme des Konkursverwalters); 12. März 1891, JW. 247 (bedingtes Zwischenurtheil nach § 426 Abs. 2); 24, 423 (Anordnung der Trennung nach §§ 136 Abs. 2, 274). Dies gilt auch von einem etwaigen Zwischenurtheile über eine nach § 136 Abs. 2 im getrennten Prozesse verhandelte Kompensationseinrede, selbst wenn dasselbe nach dem Erlaß des Urtheils über die Klage ergangen ist, vgl. Anm. 2 § 136, Anm. 2 § 499. Zwischenurtheile, welche in Betreff der Rechtsmittel als Endurtheile anzusehen sind, also dem § 472 unterstehen, fallen natürlich nicht unter § 473; RG. 16, 352; 8. Febr. 1886, JW. 90, RassK. 30, 1117; Struckmann-Koch § 473 Anm. 3; Gaupp Anm. I; Seuffert Anm. 1. AR. Puchelt 2, 314, 90. Auch Beschlüsse über Anträge, welche erst nach dem Schlusse der dem Urtheile vorangegangenen Verhandlung gestellt sind, fallen nach dem Wortlaute des § 473 nicht unter denselben, RG. 13. Jan. 1893, JW. 126. Wegen der Versäumnißzwischenurtheile s. Anm. 3 § 474; wegen der in erster Instanz angeordneten Trennung von Prozessen s. Anm. 2 § 141.

2) Unanfechtbare Entscheidungen sind erwähnt in den §§ 37, 46, 118, 143, 160, 208, 242, 290, 291, 320, 371, 451, 496, 625, 631, 647, 656, 689, 690 und GV. § 107.

3) Hierdurch ist die elektive Konkurrenz der Berufung und der Beschwerde ausgeschlossen. Die Mot. (288 am Schluß) erklären die Ausschließung der mit Beschwerde anfechtbaren Entscheidungen von der Berufung als das gesetzgeberische Hauptziel der „Beschwerde", vgl. Anm. 1, 2 § 530. Ist eine solche Entscheidung im Urtheile enthalten, so ist sie immerhin nur mit der Beschwerde anzufechten; Anm. 2 § 472; A. Förster Anm. 3b.

§ 474.

Ein Versäumnißurtheil kann von der Partei, gegen welche es erlassen ist, mit der Berufung nicht angefochten werden.[1]

Ein Versäumnißurtheil, gegen welches der Einspruch an sich nicht statthaft[2] ist, unterliegt der Berufung insoweit, als dieselbe darauf gestützt wird, daß der Fall der Versäumung nicht vorgelegen habe.[3]

E. 454. M. 771. P. 231. 232. 558.

1) Während die römisch-rechtliche Regel: contumax non appellat die Beseitigung der Versäumnißfolgen bei der Berufung ausschloß, schließt die CP. die Berufung selbst gegen Versäumnißurtheile in der Regel (Ausnahme Abs. 2) aus, indem sie dafür den einfacheren Einspruch gewährt. Wird die Berufung trotz der Vorschrift des Abs. 1 eingelegt, so ist sie gemäß § 497 durch Urtheil als unzulässig zu verwerfen. Die Abweisung der Klage oder Widerklage trotz der Versäumniß des Beklagten bzw. Widerbeklagten (§§ 296 Abs. 2, 312, 560) beruht nicht auf Versäumniß und gehört nicht unter Abs. 1, vielmehr ist in diesem Falle die Berufung statthaft, auch wenn das Urtheil irrthümlich als Versäumnißurtheil bezeichnet ist. (Mot. 299, OLG. Karlsruhe, SA. 39, 220, vgl. Anm. 2 § 472.) Redaktionelle Anträge in der Vork. zur Klarstellung dieses Punktes wurden als unnöthig abgelehnt. Ein Urtheil kann sonach zum Theil ein kontradiktorisches gegen den Kläger, wenngleich keine Kontradiktion der Gegenpartei stattgefunden hat und zum Theil ein Versäumnißurtheil gegen den Beklagten sein. Letzterer hat Einspruch, Ersterer Berufung (vgl. § 486). Der Einspruch des Beklagten beseitigt in einem solchen Falle nicht das ganze Urtheil, sondern nur den kondemnatorischen Theil desselben. Für den Kläger kann eine Aenderung seiner Abweisung nur durch seine Einlegung der Berufung herbeigeführt werden. Legt er Berufung ein, so kann der Beklagte, gegen welchen das abweisende Urtheil erlassen ist,

und welchem daher hinsichtlich desselben § 474 Abs. 1 nicht entgegensteht, die in erster Instanz unterlassenen Erklärungen nachholen, und alle ihm zustehenden Vertheidigungsmittel geltend machen, §§ 491, 493. Soweit der Beklagte nicht durch Versäumnißurtheil verurtheilt ist, hat er gegenüber der Berufung des Klägers dieselbe Stellung wie jeder Berufungsbeklagte. Die gegentheilige Ansicht von Wach, Vortr. 146, 201 bis 205 und Kohler, Proz. als Rechtsverh. 65 ff. beruht auf der unrichtigen Voraussetzung, daß eine nach §§ 296 Abs. 2 erfolgende Abweisung der Klage ein Versäumnißurtheil sei, und auf Grund der Versäumniß ergehe, die Präklusion des Beklagten, wenn er nicht Einspruch einlege, deshalb auch für die Berufungsinstanz fortdauere, vgl. dagegen Anm. 6 § 296 und Seuffert Anm. 1

Die Berufung ist statthaft gegen Urtheile erster Instanz, durch welche ein *Einspruch als unzulässig verworfen wird.* (§§ 306, 500 Nr. 1.)

Wenn ein kontradiktorisches Urtheil erlassen ist, so erscheint die Berufung gegen ein solches aus dem Grunde nicht ausgeschlossen, weil nur ein Versäumnißurtheil hätte erlassen werden dürfen; RG. 23. Dez. 1886, JW. 1887 S. 28, wie auch umgekehrt die Anwendbarkeit des § 474 auf ein zu Unrecht an Stelle eines kontradiktorischen Urtheils erlassenes Versäumnißurtheil nicht ausgeschlossen ist. Hiervon ist nur für ein in Ehesachen nach § 578 Abs. 4 erlassenes unzulässiges Versäumnißurtheil wegen des absoluten Verbots eine Ausnahme zu machen (Anm. 4 § 578).

2) Die Berufung gemäß *Abs. 2* setzt voraus, daß 1. der Einspruch an sich nicht statthaft ist und 2. ein Fall der Versäumniß nicht vorgelegen hat. Das alleinige Vorhandensein der zweiten Voraussetzung, also z. B. der Umstand, daß die Partei zu dem Termine nicht gehörig geladen war, macht den Einspruch nicht unstatthaft und dispensirt nicht von der ersten Voraussetzung für die Zulässigkeit der Berufung; RG. 5. Febr. 1881, RassK. 26, 1116; Wallm. 1881 S. 409. Die Worte: „*an sich nicht statthaft*" sollen den Gegensatz zu den Fällen ausdrücken, in welchen der Einspruch zwar statthaft, aber durch Ablauf der Nothfrist, durch Versäumung der gesetzlichen Form, durch Verzicht oder Zurücknahme verloren ist (P. 232 vgl. §§ 306, 311) und beruhen auf einer redaktionellen Aenderung seitens der RK. *An sich nicht statthaft* ist der Einspruch nur gegen solche Versäumnißurtheile, welche *auf erhobenen Einspruch* gegen ein früheres Versäumnißurtheil wider dieselbe Partei (§ 310), oder bei Verhandlungen über Anträge auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Antragsteller ergehen (§ 216 Abs. 2). Der Fall des § 216 Abs. 2 hat allerdings für die Berufung neben dem des § 310 im Allgemeinen keine praktische Bedeutung (nur etwa bei Anträgen auf Wiedereinsetzung gegen die Versäumniß der Nothfristen für die Wiederaufnahmeklagen, § 549, und Anfechtungsklagen der §§ 835, 870) wohl aber für die Revision, auf welche § 474 ebenfalls Anwendung findet, § 529. (Abw. Siebenhaar § 474 S. 481 die formelle Zulässigkeit und die materielle Begründung des Rechtsmittels verwechselnd.)

3) *Der Fall der Versäumniß liegt nicht vor*, wenn die nicht erschienene Partei nicht oder nicht rechtzeitig geladen war, oder der Termin nicht zur mB. bestimmt oder nicht am rechten Ort oder zur rechten Zeit oder nicht nach Aufruf der Sache abgehalten war, oder die angeblich säumige Partei verhandelt hat oder verhandeln wollte, aber widerrechtlich dazu nicht Gehör bekam, vgl. Schwalbach RassK. 26, 177; Seuffert Anm. 2; auch dann, wenn die Parteien die Aufhebung bzw. Nichtwahrnehmung des Termins vereinbart hatten, LG. Berlin I, Bl.f.R. 4, 76. Nichtwahrnehmung des Termins wegen selbstverschuldeter Unkenntniß ist Versäumung, LG. Berlin II, Bl.f.R. 3, 35. Hat der Fall der Versäumung nicht vorgelegen, so fehlt die für den Abs. 1 geltend gemachte ratio. Ist die Berufung begründet, so wird die Sache in die erste Instanz zurückverwiesen (§ 500 Nr. 5). Erscheint die Berufung nur deshalb nicht begründet, weil der Fall der Versäumniß in der That vorgelegen hat, obwohl der Berufungskläger das Gegentheil behauptet, so ist das Rechtsmittel nicht gemäß § 497 als unzulässig zu verwerfen, sondern als unbegründet zurückzuweisen; wenn dagegen der Berufungskläger nicht spätestens in der mB., auf welche das Urtheil ergeht, die Berufung darauf stützt, daß der Fall der Versäumniß nicht vorgelegen habe, so ist die Berufung als unzulässig zu verwerfen. Der Unterschied ist wegen der Zulässigkeit

der Revision nach § 509 Nr. 1 von Wichtigkeit. Der Abs. 2 des § 474 macht hiernach die Zulässigkeit des Rechtsmittels von der Art der Begründung abhängig. Uebrigens finden die Vorschriften des § 474 auch auf die Anschlußberufung Anwendung (§ 482).

Streitig ist die Frage, ob § 474 auf Versäumnißzwischenurtheile, §§ 312, 430, Anwendung finde, d. h. dieselben gemäß Abs. 1 von der Beurtheilung des Berufungsgerichts nach § 473 ganz ausschließe und gemäß Abs. 2 dieser Beurtheilung nur beschränkt unterwerfe. Für die Bejahung Gaupp Anm. I; Seuffert Anm. 3; Struckmann-Koch Anm. 4; Hellmann 2, 388; Kleiner 2, 513; für die Verneinung Petersen Anm. II; A. Förster Anm. 2a; Müller, Busch 4, 324, 329; v. Kries 167 f.; Wach Vortr. 199; Barazetti 26 ff. Die letztere Auslegung verdient den Vorzug. Die Versäumnißzwischenurtheile (§§ 312, 430, 217 Abs. 4) gehören zu den durch § 473 betroffenen Entscheidungen, und sind nicht Endurtheile, gegen welche allein nach § 472 Berufung zulässig erklärt ist; die Vorschriften des § 474 können als Ausnahme von der Regel des § 472 also auch nur die Versäumnißendurtheile betreffen. Ist deshalb die selbständige Berufung gegen jene Versäumnißzwischenurtheile ausgeschlossen, RG. 13, 398, so enthält andererseits § 474 nur eine Beschränkung des § 472, wann ein Endurtheil „mit der Berufung angefochten werden kann", nicht auch des § 473, was „der Beurtheilung des Berufungsgerichts unterliegt". Eine analoge Ausdehnung der für die totale Versäumniß gegebenen Vorschriften auf die partielle Versäumniß ist hier, wie für die §§ 295 ff. durch den Ausnahmecharakter der Versäumnißzwischenurtheile ausgeschlossen, vgl. Anm. 5 § 312. Die besondere Folge des § 495 Abs. 2, daß die durch ein solches Urtheil ausgesprochene Eidesverweigerung in zweiter Instanz nicht mehr rückgängig gemacht werden kann, beschränkt nicht die Beurtheilung des Berufungsgerichts, ob das Urtheil zulässig und mit Recht erlassen ist, bzw. ob der Fall der Versäumung vorgelegen hat. Vgl. auch RG. 31. Dez. 1890, JW. 1891 S. 89.

§ 475.

Die Wirksamkeit eines nach Erlassung des Urtheils[1] erklärten Verzichts auf das Recht der Berufung[2] ist nicht davon abhängig, daß der Gegner die Verzichtleistung angenommen hat.[3]

E. 455. M. 772. P. 232. 233. 558.

1) Erlassung des Urtheils umfaßt die Beschlußfassung des Gerichts und die Verkündung (vgl. Anm. 3 § 272, Anm. 1 § 281). Die Verkündung ist daher das maßgebende Moment für diese Bestimmung; ein Antrag in der Vork., dies auszusprechen, wurde als selbstverständlich abgelehnt. AM. Puchelt 2, 517. Die Gültigkeit eines vor Erlassung des Urtheils und selbst vor dem Prozeßbeginn erklärten Verzichts ist übrigens nicht (wie in R. § 772 Abs. 3) prinzipiell ausgeschlossen, sondern nach dem materiellen Rechte zu beurtheilen (Mot. 300), vgl. RG. 12, 134; 20, 400; 12. Jan. 1888, JW. 97, RassK. 32, 1199, SA. 43, 468; 28. März 1893, JW. 252; Kohler, RassK. 31, 285; Krutter, proz. Rechtsgesch. 402, die Zulässigkeit verneinend; vgl. dagegen Anm. § 311 und Planck 1, 292, 299, 311.

2) Ein Verzicht auf das Recht der Berufung setzt eine Erklärung vor Einlegung des Rechtsmittels voraus, andernfalls liegt der Fall der Zurücknahme vor (§ 476).

3) Die Wirksamkeit des Verzichts (Unzulässigkeit der Berufung) ist jedoch immer davon abhängig, daß er gegenüber dem Gericht oder dem Gegner ausgesprochen (Mot. 299, 300; aM. Barazetti 71 ff.; vermittelnd Hellmann 2, 391) und daß er ausdrücklich „erklärt" wird. (Ebenso RG. 16, 444; 15. Jan. 1886, JW. 73; 25. Nov. 1887, JW. 1888 S. 12; 28. März 1893, JW. 252; Seuffert Anm. 2; Struckmann-Koch Anm. 1; Endemann 2, 402; Petersen Anm. 2; v. Bülow Anm. 1; Kleiner 2, 517; v. Sarwey 1, 658; Hellmann 2, 392; Gaupp Anm. II; aM. Planck I, 312 f.; Puchelt 2, 316; Siebenhaar 482, 483 unter Berufung auf L. 40 § 1 de pact., aber im Widerspruch mit der Entstehungsgeschichte.) Der in BE. § 455 Abs. 2 ferner zugelassene Verzicht durch konkludente Handlungen ist durch RK. (Antrag Eysoldt) gestrichen und damit beseitigt; RG. 16, 344. Eine Form für die Erklärung des Verzichts ist zwar in dem Gesetz nicht vorgeschrieben, aber doch immer

eine wirkliche, d. h. den Verzicht unmittelbar aussprechende Erklärung. Die Erstattung der Kosten z. B. und eine Erklärung, welche sich auf solche Erstattung beschränkt, bilden keinen Verzicht, RG. 5, 384. Die Form ist nach Civilrecht zu beurtheilen. Durch den erklärten Verzicht wird die Berufung an sich unstatthaft und ist deshalb ohne Eingehen in die Sache als unzulässig zu verwerfen (§ 497). Ist dagegen der Verzicht nicht ausdrücklich erklärt, so muß auf die sonst statthafte und rite eingelegte Berufung materiell erkannt werden. Inwieweit bei dieser Sachentscheidung aus konkludenten Handlungen des Berufungsklägers nach Erlassung des ersten Urtheils auf Anerkennung des gegnerischen Anspruchs oder auf den materiellen Ungrund der Berufung zu schließen oder ob darin eine Entsagung von Einwendungen zu finden ist, — alles dies gehört der materiellen Entscheidung an uud hat mit der prozessualischen Frage, betr. den Verzicht auf die Berufung, nichts zu thun. — Der Verzicht auf die Berufung hindert die verzichtende Partei übrigens nicht an Einlegung der Anschlußberufung (§ 482 Abs. 1). Ist die Zulässigkeit des Rechtsmittels für beide Parteien durch Verzicht beseitigt, so hat das Urtheil dadurch gemäß § 645 formelle Rechtskraft erlangt; Gaupp Anm. III; Eccius I § 55 Anm. 6. (AR. Troll, Versäumnißurtheil 208, vgl. dagegen Anm. § 311).

Der Prozeßbevollmächtigte ist zur Erklärung des Verzichts ermächtigt; seine Vollmacht kann darin nicht beschränkt werden, §§ 77, 79.

§ 476.

Die Zurücknahme der Berufung ist ohne Einwilligung des Berufungsbeklagten nur bis zum Beginne der mündlichen Verhandlung des Berufungsbeklagten zulässig.[1]

Die Zurücknahme erfolgt, wenn sie nicht bei der mündlichen Verhandlung erklärt wird, durch Zustellung eines Schriftsatzes. Abschrift desselben ist sofort nach erfolgter Zustellung auf der Gerichtsschreiberei niederzulegen.[2]

Die Zurücknahme hat den Verlust des Rechtsmittels[3] und die Verpflichtung zur Folge, die durch das Rechtsmittel entstandenen Kosten zu tragen. Auf Antrag des Gegners sind diese Wirkungen durch Urtheil auszusprechen.[4]

E. 456 N. 773. P. 233. 558.

1) Die Zurücknahme der Berufung mit Einwilligung des Gegners kann erfolgen, solange das Verfahren in der Berufungsinstanz schwebt, also bis zur Rechtskraft eines Versäumnißurtheils und bis zur Erlassung eines unbedingten kontradiktorischen Endurtheils; nach Beendigung der Berufungsinstanz ist über eine Berufung nicht mehr zu disponiren; Gaupp I 2; nach Aufhebung des Berufungsurtheils durch das Revisionsgericht und Zurückverweisung der Sache wird auch die Zurücknahme der Berufung wieder zulässig. Nur über die Zurücknahme ohne Einwilligung des Gegners bestimmt Abs. 1. Die Zeitbeschränkung des Abs. 1 hat ihren Grund in der dem Berufungsbeklagten gewährten Anschließung (§ 482, Mot. 300). Während bei der Zurücknahme der Klage in § 243 als kritischer Zeitpunkt der Beginn der mV. des Beklagten zur Hauptsache angegeben ist, hat der § 476 für die Zurücknahme der Berufung den Zusatz „zur Hauptsache" fortgelassen; anscheinend mit Rücksicht auf § 490 und die Möglichkeit einer Anfechtung aus nur prozessualischen Gründen. So lange jedoch der Berufungsbeklagte nur über die Zulässigkeit der Berufung verhandelt, also das wirksame Vorliegen eines Rechtsmittels, welches zurückgenommen werden könnte, bestreitet, ist der Berufungskläger durch § 476 nicht gehindert, die Einwendungen gelten zu lassen und die Berufung zurückzunehmen; Gaupp Anm. I, Seuffert Anm. 3; Planck I, 314. Die bloße Stellung des Antrags enthält überhaupt noch kein „Verhandeln". Vgl. Anm. § 298.

2) Abs. 2. In Bezug auf die Form der Zurücknahme gilt das Anm. 3 § 243 über die Form der Klage-Zurücknahme Gesagte. Eine andere Form als die gesetzliche (Anzeige, Brief) hat, auch wenn vereinbart, nicht die gesetzliche Wirkung; vgl. ObLG. 4. Febr. 1892.

SA. 48, 245. Die Zurücknahme muß von dem für die Berufungsinstanz bestellten Prozeßbevollmächtigten erklärt werden, um wirksam zu sein, § 74. Die Zustellung des Schriftsatzes muß an den für die Berufungsinstanz bestellten Prozeßbevollmächtigten, falls ein solcher noch nicht bestellt oder bekannt ist, an den Prozeßbevollmächtigten der ersten Instanz, in Ermangelung eines solchen an die Partei in Person erfolgen (sofern sie keinen Zustellungsbevollmächtigten bestellt hat), anal. § 164; wird nach ordnungsmäßiger Zurücknahme des Rechtsmittels ein Prozeßbevollmächtigter der Berufungsinstanz bestellt oder bekannt, so bedarf es keiner Wiederholung der Zurücknahme, RG. 4. Juli 1887, JW. 352.

3) Der prozessuale Akt der Zurücknahme der Berufung ist seiner Natur nach unwiderruflich, OLG. Dresden, SA. 48, 469, woran auch mit Rücksicht auf die Prüfung der Zulässigkeit der Rechtsmittel im öffentlichen Interesse (§ 497) durch etwaige Zustimmung des Gegners zum Widerruf nichts geändert wird. Vgl. indeß Abs. 3: „Antrag des Gegners"; Anm. 4 und RG. 31, 405. Der Verlust des Rechtsmittels tritt ein, auch wenn die Nothfrist noch nicht abgelaufen ist und daher eine erneute Einlegung an sich zulässig wäre. Dabei ist jedoch die fristgemäße Einlegung der Berufung gemäß § 477 vorausgesetzt; die Zurücknahme einer vorzeitig gegen § 477 Abs. 2 eingelegten Berufung hat nicht die Wirkung eines Verzichts auf die spätere Einlegung; Busch 4, 433; Haas, RaffK. 30, 845 f. Andererseits kann auch eine verspätet eingelegte Berufung wirksam zurückgenommen werden; aM. OLG. Cassel, SA. 48, 470; vgl. dagegen Anm. 4. Der Antrag auf Verlust des Rechtsmittels begründet eine Verhandlung über die Hauptsache; also auch eine entsprechende Verhandlungsgebühr des Anwalts, RG. 15. Januar 1894, JW. 85.

4) Die Bestimmungen des Abs. 3 sind analog denjenigen über die Zurücknahme der Klage, § 243, jedoch ist zu beachten, daß das Urtheil hier auch den Verlust des Rechtsmittels auszusprechen hat, sofern der Gegner dies beantragt und sich nicht bloß mit der Entscheidung über die Kosten begnügt, was zulässig ist; OLG. Hamburg, SA. 41, 460. Eine theilweise Zurücknahme der Berufung (Einschränkung der Berufungs-Anträge) kann bei der Untheilbarkeit der Wirkungen des Rechtsmittels auf die Devolvirung der Sache bis zum Schlusse der letzten mV. nicht als eine Zurücknahme im Sinne des § 476 aufgefaßt werden, RG. 6, 435; 7, 370. Ob durch die Beschränkung zugleich ein Verzicht erklärt ist, ist Sache der Auslegung und Entscheidung. Die Wirkungen des Abs. 3 sind nur auf Antrag des Gegners auszusprechen. Der Antrag ist kein prozessualischer, sondern ein Sachantrag und daher aus einem Schriftsatz zu verlesen, § 269. Derselbe ist jedoch in einem Antrage auf Zurückweisung der Berufung mitenthalten; wenn ein solcher Antrag rechtzeitig vor dem Termine dem Gegner zugestellt ist, bedarf es nicht des Nachweises, daß auch der besondere Antrag aus § 476 Abs. 3 zugestellt sei; RG. 31, 404. Der Antrag wird auch dadurch nicht unzulässig, daß der Gegner den Antragsteller nach Einlegung der Berufung wegen des Hauptanspruchs und der Kosten befriedigt hat; RG. 19. Nov. 1892. JW. 1893, S. 19. Selbstverständlich kann die Verpflichtung zur Kostentragung nach Abs. 3 nicht ausgesprochen, vielmehr muß der darauf gerichtete Antrag durch Endurtheil zurückgewiesen werden, wenn ein begründeter Einwand aus einem entgegenstehenden Abkommen der Parteien erhoben wird; vgl. Anm. 5 § 243; Kammergericht u. Neubauer, Busch 17, 150. — Mit einer durch Schriftsatz erklärten Zurücknahme wird aus gleichen Gründen, wie bei der Zurücknahme der Klage, Anm. 3 § 243, der zur Verhandlung angesetzte Termin nicht beseitigt. AM. Herzog, JW. 31. Erscheint der Berufungskläger nicht, so ist auf Antrag des Gegners Versäumnißurtheil zu erlassen. Dasselbe hat diesen Charakter (also auch mit der Zulässigkeit des Einspruchs) sowohl hinsichtlich der Kosten als auch des Verlustes des Rechtsmittels, da es sich um Versäumung eines Termins zur Verhandlung der Hauptsache handelt und der Verlust des Rechtsmittels der Abweisung der Berufungsklage entspricht, § 504; RG. 6, 364. AM. Birckmeyer, mecklenb. Zeitschr. 1, 50 ff.; Möller, RaffK. 26, 182; Herzog, JW. 1887 S. 84 ff.; Wach, RaffK. 36, 14 ff., vgl. dagegen H. Meyer, Busch 9, 327. Die Polemik von Wach gegen die Zulassung eines Versäumnißurtheils für einen bloß deklaratorischen Spruch über die bereits ipso jure eingetretenen Folgen der Zurücknahme, erledigt sich schon dadurch, daß jedenfalls das Urtheil über die Kosten nicht bloß

deklaratorische Bedeutung hat, sondern nothwendiger Titel zur Zwangsvollstreckung ist. Bei der Zulassung eines kontradiktorischen Urtheils gegen den Abwesenden würde derselbe hinsichtlich seiner etwaigen Einwendungen (z. B. aus einem Abkommen bezüglich der Kostenpflicht, vgl. vorstehend) rechtlos gestellt, selbst wenn ihm die Versäumung des Termins — dessen Aufhebung die Parteien z. B. vereinbart hatten — nicht einmal als Versehen angerechnet werden kann. Zum Erlaß dieses Versäumnißurtheils bedarf es nicht des Nachweises, daß die Berufung in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt sei, weil nur über die Wirkungen der Zurücknahme des Rechtsmittels, nicht über die Berufung selbst und deren Voraussetzungen zu entscheiden ist, RG. 5. März 1884, JW. 111. Der § 497 findet nur Anwendung, sofern eine Berufung noch formell verfolgt wird, mag auch der Berufungskläger im Termin nicht erschienen sein, oder nicht verhandeln; nach Zurücknahme der Berufung ist für eine amtliche Prüfung ihrer Zulässigkeit keine Veranlassung mehr (gegen Birkmeyer, mecklenb. Ztschr. 1, 61, 63. (Die abweichende Bemerkung in der 3. Aufl. der Handausgabe wird durch Vorstehendes berichtigt; die dort citirten Entscheidungen RG. 12, 364; 21, 375; 6. Mai 1893, JW. 306 beziehen sich nicht auf den Fall der Zurücknahme der Berufung). Dagegen ist natürlich zur Begründung des Antrags auf Erlaß des Versäumnißurtheils der Nachweis der rechtzeitigen und ordnungsmäßigen Ladung zu führen (§ 300 Nr. 2), der freilich nicht auf die Vorweisung der Zustellungsurkunde beschränkt ist; RG. 31, 432. Bei Zurücknahme einer Berufung nach Zurückweisung derselben durch Versäumnißurtheil und Einlegung des Einspruchs ist vom OLG. Cassel, Busch 13, 365, auf Verlust des Einspruchs erkannt mit der Ausführung, daß beim Fortbestehen des Versäumnißurtheils weder eine Zurücknahme der Berufung, noch ein Ausspruch nach § 476 Abs. 3 zulässig sei. Vgl. dagegen Anm. 1 sowie § 307, wonach der Prozeß durch den Einspruch in die Lage vor der Versäumniß zurückversetzt wird. Vgl. ferner Anm. 1 § 94, Anm. 2 § 480. Ueber die Zurücknahme der Anschlußberufung vgl. Anm. 3 § 483. Ueber die Kosten vgl. GKG. § 18 Nr. 3, 26 Nr. 5; AnwGbO. § 20. Wird der Verlust des Rechtsmittels ausgesprochen, so werden die Kosten nach dem Werthe des Hauptanspruchs berechnet, RG. 21. Sept. 1883, JW. 269. Auch die Kosten für die Vorbereitung der Anschlußberufung muß der Berufungskläger in Folge des Zurücknehmens der Berufung tragen, RG. 7, 343. Einer besonderen Erwähnung dieser Kosten im Urtheil bedarf es jedoch nicht; sie werden durch die Kosten der Berufungsinstanz mitbetroffen.

§ 477.

Die Berufungsfrist beträgt einen Monat;[1] sie ist eine Nothfrist[2] und beginnt mit der Zustellung des Urtheils.[3]

Die Berufung kann gleichzeitig mit der Zustellung des Urtheils eingelegt werden. Die Einlegung vor Zustellung des Urtheils ist wirkungslos.[4]

P. 477. M. 774. 775. P. 223. 234. 243. 331—334. 558. 725—730.

1) Ueber die Berechnung der Frist vgl. § 200.

2) Als Nothfrist unterliegt sie nicht der Erstreckung, selbst nicht beim Einverständnisse beider Parteien (§ 202), auch nicht bei einer Vereinbarung derselben über ein Ruhen des Verfahrens (§ 228). Sie wird durch die Gerichtsferien nicht gehemmt (§ 201 Abs. 2), ebensowenig durch das Ruhen des Verfahrens, § 228, wohl aber durch eine Unterbrechung oder Aussetzung des Verfahrens, § 226. Gegen die Versäumung der Frist ist lediglich die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach Maßgabe der §§ 211—216 gewährt. — Die Anschlußberufung ist auch nach Ablauf der Nothfrist gestattet (§ 482 Abs. 1).

3) Voraussetzung der Berufung ist außer der Zustellung, daß auch die erfolgte Verkündung des Urtheils im Protokolle vermerkt ist, vgl. §§ 150, 146, RG. 16, 331; 2. Febr. 1887, JW. 65. Ein Verstoß gegen § 280 hindert die Berufung nicht, macht vielmehr die Einlegung derselben zur Beseitigung des Urtheils nothwendig. Die Zustellung des Urtheils hängt nach § 288 von dem Betreiben der Parteien ab. Wegen der Aus-

SA. 48, 245. Die Zurücknahme muß von dem für die Berufungsinstanz bestellten Prozeßbevollmächtigten erklärt werden, um wirksam zu sein, § 74. Die Zustellung des Schriftsatzes muß an den für die Berufungsinstanz bestellten Prozeßbevollmächtigten, falls ein solcher noch nicht bestellt oder bekannt ist, an den Prozeßbevollmächtigten der ersten Instanz, in Ermangelung eines solchen an die Partei in Person erfolgen (sofern sie keinen Zustellungsbevollmächtigten bestellt hat), anal. § 164; wird nach ordnungsmäßiger Zurücknahme des Rechtsmittels ein Prozeßbevollmächtigter der Berufungsinstanz bestellt oder bekannt, so bedarf es keiner Wiederholung der Zurücknahme, RG. 4. Juli 1887, JW. 352.

3) Der prozessuale Akt der Zurücknahme der Berufung ist seiner Natur nach unwiderruflich, OLG. Dresden, SA. 48, 469, woran auch mit Rücksicht auf die Prüfung der Zulässigkeit der Rechtsmittel im öffentlichen Interesse (§ 497) durch etwaige Zustimmung des Gegners zum Widerruf nichts geändert wird. Vgl. indeß Abs. 3: „Antrag des Gegners"; Anm. 4 und RG. 31, 405. Der Verlust des Rechtsmittels tritt ein, auch wenn die Nothfrist noch nicht abgelaufen ist und daher eine erneute Einlegung an sich zulässig wäre. Dabei ist jedoch die fristgemäße Einlegung der Berufung gemäß § 477 vorausgesetzt; die Zurücknahme einer vorzeitig gegen § 477 Abs. 2 eingelegten Berufung hat nicht die Wirkung eines Verzichts auf die spätere Einlegung; Busch 4, 433; Haas, RaffK. 30, 845 f. Andererseits kann auch eine verspätet eingelegte Berufung wirksam zurückgenommen werden; aM. OLG. Cassel, SA. 48, 470; vgl. dagegen Anm. 4. Der Antrag auf Verlust des Rechtsmittels begründet eine Verhandlung über die Hauptsache; also auch eine entsprechende Verhandlungsgebühr des Anwalts, RG. 15. Januar 1894, JW. 85.

4) Die Bestimmungen des Abs. 3 sind analog denjenigen über die Zurücknahme der Klage, § 243, jedoch ist zu beachten, daß das Urtheil hier auch den Verlust des Rechtsmittels auszusprechen hat, sofern der Gegner dies beantragt und sich nicht bloß mit der Entscheidung über die Kosten begnügt, was zulässig ist; OLG. Hamburg, SA. 41, 460. Eine theilweise Zurücknahme der Berufung (Einschränkung der Berufungs-Anträge) kann bei der Untheilbarkeit der Wirkungen des Rechtsmittels auf die Devolvirung der Sache bis zum Schlusse der letzten mV. nicht als eine Zurücknahme im Sinne des § 476 aufgefaßt werden, RG. 6, 435; 7, 370. Ob durch die Beschränkung zugleich ein Verzicht erklärt ist, ist Sache der Auslegung und Entscheidung. Die Wirkungen des Abs. 3 sind nur auf Antrag des Gegners auszusprechen. Der Antrag ist kein prozessualischer, sondern ein Sachantrag und daher aus einem Schriftsatz zu verlesen, § 269. Derselbe ist jedoch in einem Antrage auf Zurückweisung der Berufung mitenthalten; wenn ein solcher Antrag rechtzeitig vor dem Termine dem Gegner zugestellt ist, bedarf es nicht des Nachweises, daß auch der besondere Antrag aus § 476 Abs. 3 zugestellt sei; RG. 31, 404. Der Antrag wird auch dadurch nicht unzulässig, daß der Gegner den Antragsteller nach Einlegung der Berufung wegen des Hauptanspruchs und der Kosten befriedigt hat; RG. 19. Nov. 1892. JW. 1893, S. 19. Selbstverständlich kann die Verpflichtung zur Kostentragung nach Abs. 3 nicht ausgesprochen, vielmehr muß der darauf gerichtete Antrag durch Endurtheil zurückgewiesen werden, wenn ein begründeter Einwand aus einem entgegenstehenden Abkommen der Parteien erhoben wird; vgl. Anm. 5 § 243; Kammergericht u. Neubauer, Busch 17, 150. — Mit einer durch Schriftsatz erklärten Zurücknahme wird aus gleichen Gründen, wie bei der Zurücknahme der Klage, Anm. 3 § 243, der zur Verhandlung angesetzte Termin nicht beseitigt. AM. Herzog, JW. 31. Erscheint der Berufungskläger nicht, so ist auf Antrag des Gegners Versäumnißurtheil zu erlassen. Dasselbe hat diesen Charakter (also auch mit der Zulässigkeit des Einspruchs) sowohl hinsichtlich der Kosten als auch des Verlustes des Rechtsmittels, da es sich um Versäumung eines Termins zur Verhandlung der Hauptsache handelt und der Verlust des Rechtsmittels der Abweisung der Berufungsklage entspricht, § 504; RG. 6, 364. AM. Birckmeyer, mecklenb. Zeitschr. 1, 50 ff.; Möller, RaffK. 26, 182; Herzog, JW. 1887 S. 84 ff.; Wach, RaffK. 36, 14 ff., vgl. dagegen H. Meyer, Busch 9, 327. Die Polemik von Wach gegen die Zulassung eines Versäumnißurtheils für einen bloß deklaratorischen Spruch über die bereits ipso jure eingetretenen Folgen der Zurücknahme, erledigt sich schon dadurch, daß jedenfalls das Urtheil über die Kosten nicht bloß

deklaratorische Bedeutung hat, sondern nothwendiger Titel zur Zwangsvollstreckung ist. Bei der Zulassung eines kontradiktorischen Urtheils gegen den Abwesenden würde derselbe hinsichtlich seiner etwaigen Einwendungen (z. B. aus einem Abkommen bezüglich der Kostenpflicht, vgl. vorstehend) rechtlos gestellt, selbst wenn ihm die Versäumung des Termins — dessen Aufhebung die Parteien z. B. vereinbart hatten — nicht einmal als Versehen angerechnet werden kann. Zum Erlaß dieses Versäumnißurtheils bedarf es nicht des Nachweises, daß die Berufung in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt sei, weil nur über die Wirkungen der Zurücknahme des Rechtsmittels, nicht über die Berufung selbst und deren Voraussetzungen zu entscheiden ist, RG. 5. März 1884, JW. 111. Der § 497 findet nur Anwendung, sofern eine Berufung noch formell verfolgt wird, mag auch der Berufungskläger im Termin nicht erschienen sein, oder nicht verhandeln; nach Zurücknahme der Berufung ist für eine amtliche Prüfung ihrer Zulässigkeit keine Veranlassung mehr (gegen Birkmeyer, mecklenb. Ztschr. 1, 61, 63. (Die abweichende Bemerkung in der 3. Aufl. der Handausgabe wird durch Vorstehendes berichtigt; die dort citirten Entscheidungen RG. 12, 364; 21, 375; 6. Mai 1893, JW. 306 beziehen sich nicht auf den Fall der Zurücknahme der Berufung). Dagegen ist natürlich zur Begründung des Antrags auf Erlaß des Versäumnißurtheils der Nachweis der rechtzeitigen und ordnungsmäßigen Ladung zu führen (§ 300 Nr. 2), der freilich nicht auf die Vorweisung der Zustellungsurkunde beschränkt ist; RG. 31, 432. Bei Zurücknahme einer Berufung nach Zurückweisung derselben durch Versäumnißurtheil und Einlegung des Einspruchs ist vom OLG. Cassel, Busch 13, 365, auf Verlust des Einspruchs erkannt mit der Ausführung, daß beim Fortbestehen des Versäumnißurtheils weder eine Zurücknahme der Berufung, noch ein Ausspruch nach § 476 Abs. 3 zulässig sei. Vgl. dagegen Anm. 1 sowie § 307, wonach der Prozeß durch den Einspruch in die Lage vor der Versäumniß zurückversetzt wird. Vgl. ferner Anm. 1 § 94, Anm. 2 § 480. Ueber die Zurücknahme der Anschlußberufung vgl. Anm. 3 § 483. Ueber die Kosten vgl. GKG. § 18 Nr. 3, 26 Nr. 5; AnwGbO. § 20. Wird der Verlust des Rechtsmittels ausgesprochen, so werden die Kosten nach dem Werthe des Hauptanspruchs berechnet, RG. 21. Sept. 1883, JW. 269. Auch die Kosten für die Vorbereitung der Anschlußberufung muß der Berufungskläger in Folge des Zurücknehmens der Berufung tragen, RG. 7, 343. Einer besonderen Erwähnung dieser Kosten im Urtheil bedarf es jedoch nicht; sie werden durch die Kosten der Berufungsinstanz mitbetroffen.

§ 477.

Die Berufungsfrist beträgt einen Monat;[1] sie ist eine Nothfrist[2] und beginnt mit der Zustellung des Urtheils.[3]

Die Berufung kann gleichzeitig mit der Zustellung des Urtheils eingelegt werden. Die Einlegung vor Zustellung des Urtheils ist wirkungslos.[4]

P. 477. M. 774. 775. P. 223. 234. 243. 331—334. 558. 725—730.

1) Ueber die Berechnung der Frist vgl. § 200.

2) Als Nothfrist unterliegt sie nicht der Erstreckung, selbst nicht beim Einverständnisse beider Parteien (§ 202), auch nicht bei einer Vereinbarung derselben über ein Ruhen des Verfahrens (§ 228). Sie wird durch die Gerichtsferien nicht gehemmt (§ 201 Abs. 2), ebensowenig durch das Ruhen des Verfahrens, § 228, wohl aber durch eine Unterbrechung oder Aussetzung des Verfahrens, § 226. Gegen die Versäumung der Frist ist lediglich die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach Maßgabe der §§ 211—216 gewährt. — Die Anschlußberufung ist auch nach Ablauf der Nothfrist gestattet (§ 482 Abs. 1).

3) Voraussetzung der Berufung ist außer der Zustellung, daß auch die erfolgte Verkündung des Urtheils im Protokolle vermerkt ist, vgl. §§ 150, 146, RG. 16, 331; 2. Febr. 1887, JW. 65. Ein Verstoß gegen § 280 hindert die Berufung nicht, macht vielmehr die Einlegung derselben zur Beseitigung des Urtheils nothwendig. Die Zustellung des Urtheils hängt nach § 288 von dem Betreiben der Parteien ab. Wegen der Aus-

nahmefälle, in welchen die Zustellung von Amtswegen erfolgt, vgl. Anm. 1 § 288. Bei einer Zustellung von Amtswegen beginnt für jede Partei die Nothfrist mit der an sie erfolgten Zustellung, RG. 7, 364; 21. Juli 1882, JW. 223; OLG, SA. 43, 471. Dies gilt auch für Berufungen gegen die (von Amtswegen zuzustellenden) Urtheile der Gewerbegerichte, sofern nicht auf Zustellung derselben verzichtet war, in welchem Falle die Nothfrist von der Verkündung läuft, Ges. 29. Juli 1890 § 55 Abs. 3. Bei der Zustellung auf Parteibetreiben ist der Tag der ersten Zustellung entscheidend, § 198 Abs. 2, 302. Eine Zustellung von Amtswegen, wo eine solche auf Parteibetrieb stattfinden muß, setzt die Nothfrist nicht in Lauf, RG. 3, 375; OLG. Königsberg, Wallm. 7, 122; OLG. 19. Febr. 1883, SA. 38, 464; auch nicht mit dem Einverständniß beider Parteien, RG. 27. Febr. 1885, JW. 138, ebensowenig umgekehrt eine Zustellung auf Parteibetrieb, wo eine solche von Amtswegen vorgeschrieben ist, vgl. Anm. 1 § 288, Anm. 5 § 267; Anm. 1 § 582 (gegen Struckmann-Koch, Seuffert, Gaupp u. frühere Aufl.). Die Zustellung des Urtheils an einen Nebenintervenienten, welcher nicht als Streitgenosse (§ 66) gilt, ist nicht erforderlich, mithin für den Beginn der Nothfrist nicht entscheidend; für und gegen ihn entscheidet die für die unterstützte Partei maßgebende Zustellung; RG. 29. März 1883, JW. 154, RassK. 27, 1065; OLG. 21. Juni 1894, SA. 50, 218; OLG. Rostock, Busch 7, 105; SA. 40, 92; OLG. Karlsruhe, SA. 45, 94. Darüber, inwiefern er selbst durch Zustellung des Urtheils die Nothfrist in Lauf setzen kann, vgl. Anm. § 64. Hinsichtlich des als Streitgenosse geltenden Nebenintervenienten des § 66 und überhaupt bei vorhandener Streitgenossenschaft aus § 58 beginnt der Lauf der Frist gegen jeden der Streitgenossen und deren Gegner besonders mit dem Tage der betreffenden Zustellung ganz so, als wenn zwischen jedem der Streitgenossen und den Gegnern derselben ein besonderer Prozeß schwebte, RG. 10. Dez. 1886, JW. 1887 S. 12; OLG. 28. Sept. 1893, SA. 49, 213. Im Falle einer Streitgenossenschaft aus § 59, welche auch für die Nebenintervenienten nach § 66 in Betracht kommen kann, beginnt der Lauf der Nothfrist bei einer Zustellung an die Streitgenossen erst am Tage der letzten Zustellung, da die Urtheils-Zustellung vorher nicht perfekt wird; RG. 12. Okt. 1894, JW. 542 (vgl. Aufl. 2 u. 3 dieses Kommentars); bei einer Zustellung des Urtheils durch einen oder mehrere der Streitgenossen an den Gegner mit dem Tage dieser Zustellung zum Nachtheil des Zustellenden und des Gegners; RG. 30, 345; nicht aber zum Nachtheile der übrigen Streitgenossen; OLG. 12. Juni 1890, SA. 47, 84; gegen diese kann der Lauf der Nothfrist erst mit ihrer eigenen Zustellung beginnen. (Abw. RG. 30. Nov. 1885, JW. 1886 S. 9; RassK. 30, 727; Aufl. 5 u. 6.) Bei der Streitgenossenschaft aus § 59 wird die Nothfrist ferner für alle Streitgenossen gewahrt, wenn auch nur einer derselben innerhalb der für ihn laufenden Nothfrist die Berufung einlegt, wodurch das Recht des anderen, für sich auf die Berufung zu verzichten, freilich nicht berührt wird (vgl. Anm. 1 § 479; Seuffert Anm. 2b § 472).

Anträge auf Berichtigung des Urtheils oder des Thatbestandes (§§ 290, 291) erstrecken den Beginn der Berufungsfrist an sich nicht (Mot. 302, 303), dürften aber wohl vor ihrer Erledigung eine Vertagung der Verhandlung über die Berufung rechtfertigen (analog dem § 486), vgl. v. Wilmowski-Levy, Vortr. 113. Nach Zustellung eines Ergänzungsurtheils im Sinne des § 292 beginnt die Berufungsfrist auch gegen das ursprüngliche Urtheil von Neuem (§ 478).

Die Frist ist für alle Endurtheile zu wahren, welche der selbständigen Berufung nach §§ 472, 474 unterliegen, insbesondere also auch für Theilurtheile und für die hinsichtlich der Rechtsmittel den Endurtheilen gleichgestellten Urtheile (vgl. Anm. 2 § 472), ohne die Entscheidung über den übrigen Rechtsstoff abzuwarten. Gegen sonstige nach § 473 einer selbständigen Berufung nicht unterliegende Zwischenurtheile können Frist und Berufung nur durch Berufung gegen das nach demselben zu erlassende Endurtheil gewahrt werden; einer früheren Berufung stehen §§ 472, 473 u. 477 Abs. 2 entgegen, RG. 11. Juli 1881, JW. 156. Eine durch Unterbrechung oder Aussetzung des Verfahrens unterbrochene Nothfrist (vgl. Anm. 2) beginnt von Beendigung der Unterbrechung oder Aussetzung voll von Neuem zu laufen, § 226 Abs. 1.

Wenn der Berufungsbeklagte einwendet, daß vor der Zustellung des Urtheils, auf welche der Berufungskläger sich bezieht, eine andere Zustellung erfolgt und von dieser ab gerechnet die Nothfrist abgelaufen sei, so hat er die Beweislast dafür, insbesondere auch für die Wirksamkeit der ersten Zustellung, mithin wenn diese am Tage der Konkurseröffnung über das Vermögen einer Partei erfolgt ist, den Beweis zu führen, daß sie vor dem Zeitmoment des Eröffnungsbeschlusses geschehen sei; RG. 27, 350. Freilich kann bei einer von Amtswegen zu prüfenden Frage (§ 497) von einer Beweislast nur uneigentlich die Rede sein.

4) Abs. 2 (Satz 2 von dem E. 1 1871 § 457 und Satz 1 von der Vork. im BE. § 457 als selbstverständliche Folgen des Abs. 1 deklarirend aufgenommen) spricht die Regel für die Wahrung der Nothfristen aus. Vgl. Anm. 1 § 304. Nach RG. 4, 414 ist eine vor Zustellung des Urtheils eingelegte Berufung nicht als unzulässig zu verwerfen, sondern als rechtlich gar nicht in Betracht kommend für wirkungslos zu erklären. Vgl. darüber Anm. 2 § 497. Gleichzeitige Zustellung des Urtheils und Einlegung der Berufung ist natürlich nur bei einer Urtheils-Zustellung auf Betreiben der Partei denkbar, und ist nur so ausführbar, daß der Anwalt der Berufungsinstanz Urtheil und Berufungsschrift durch einen Zustellungs-Akt zustellen läßt und mithin nicht ausführbar, wenn der gegnerische Anwalt nicht für beide Akte legitimirt ist, vgl. Anm. 1 § 162; RG. 9, 366; 16, 354; 19, 398. Abw. RG. 27. Okt. 1885, JW. 353. — Aus Satz 1 folgt auch, daß das Berufungsgericht befugt ist, die gleichzeitige öffentliche Zustellung des Urtheils und der Berufungsschrift auf Antrag des Anwalts des Berufungsklägers beim Vorhandensein der gesetzlichen Voraussetzungen zu bewilligen, RG. 15, 346. Die Rückziehung der Wirkungen für die Zustellung des Schriftsatzes nach § 190 macht die Einlegung des Rechtsmittels nicht zu einer verfrühten d. h. vor Zustellung des Urtheils (§ 189 Abs. 2) erfolgten, da sie lediglich eine Fiktion zu Gunsten des Antragstellers enthält. — Der zweite Satz des Abs. 2 gilt auch für Urtheils-Zustellungen von Amtswegen, dergestalt, daß keine Partei Berufung einlegen kann, bevor ihr das Urtheil zugestellt ist; dagegen hängt die Einlegung der Berufung in solchen Fällen nicht davon ab, daß der Gegenpartei das Urtheil zugestellt ist; vgl. Anm. 3; RG. 21. Juni 1882, JW. 223; OLG., SA. 43, 471.

§ 478.

Wird innerhalb der Berufungsfrist ein Urtheil in Gemäßheit des § 292 durch eine nachträgliche Entscheidung ergänzt, so beginnt mit der Zustellung der nachträglichen Entscheidung der Lauf der Berufungsfrist auch für die Berufung gegen das zuerst ergangene Urtheil von neuem. Wird gegen beide Urtheile von derselben Partei Berufung eingelegt, so sind beide Berufungen mit einander zu verbinden.[1)]

E. 457a. P. 234—236. 558.

1) Voraussetzung ist nach dem ersten Satz, daß die Verkündung der ergänzenden Entscheidung noch innerhalb der Frist für die Berufung gegen das erste Urtheil fällt. Diese Verkündung (nicht der Ergänzungsantrag) verlängert dann den Lauf der Berufungsfrist gegen das erste Urtheil für beide Parteien bis nach Zustellung des Ergänzungsurtheils, so daß das erstere vor Ablauf der von dieser Zustellung an laufenden Frist nicht rechtskräftig werden kann (vgl. Seuffert Anm. 1; Gaupp Anm. I; Hellmann 2, 395; Struckmann-Koch Anm. 1; Puchelt 2, 320). Daß die Partei schon gegen das erste Urtheil Berufung eingelegt hatte, wie Endemann 406 annimmt, ist im Gesetze nicht als Voraussetzung bestimmt; für diesen Fall ist vielmehr der erste Satz bedeutungslos. Die bereits gegen das erste Urtheil innerhalb der ersten Frist eingelegte Berufung wird nicht durch die Eröffnung der neuen Frist wirkungslos, da sie innerhalb der gesetzlichen Frist eingelegt ist. War das Ergänzungsurtheil erst nach dem Ablaufe der Frist zur Berufung gegen das erste Urtheil ergangen, so ist § 478 nicht anwendbar und sind beide Urtheile selbständig mit Berufungen anzufechten, soweit diese zulässig sind; mithin

nahmefälle, in welchen die Zustellung von Amtswegen erfolgt, vgl. Anm. 1 § 288. Bei einer Zustellung von Amtswegen beginnt für jede Partei die Nothfrist mit der an sie erfolgten Zustellung, RG. 7, 364; 21. Juli 1882, JW. 223; OLG, SA. 43, 471. Dies gilt auch für Berufungen gegen die (von Amtswegen zuzustellenden) Urtheile der Gewerbegerichte, sofern nicht auf Zustellung derselben verzichtet war, in welchem Falle die Nothfrist von der Verkündung läuft, Ges. 29. Juli 1890 § 55 Abs. 3. Bei der Zustellung auf Parteibetreiben ist der Tag der ersten Zustellung entscheidend, § 198 Abs. 2, 302. Eine Zustellung von Amtswegen, wo eine solche auf Parteibetrieb stattfinden muß, setzt die Nothfrist nicht in Lauf, RG. 3, 375; OLG. Königsberg, Wallm. 7, 122; OLG. 19. Febr. 1883, SA. 38, 464; auch nicht mit dem Einverständniß beider Parteien, RG. 27. Febr. 1885, JW. 138, ebensowenig umgekehrt eine Zustellung auf Parteibetrieb, wo eine solche von Amtswegen vorgeschrieben ist, vgl. Anm. 1 § 288, Anm. 5 § 267; Anm. 1 § 582 (gegen Struckmann-Koch, Seuffert, Gaupp u. frühere Aufl.). Die Zustellung des Urtheils an einen Nebenintervenienten, welcher nicht als Streitgenosse (§ 66) gilt, ist nicht erforderlich, mithin für den Beginn der Nothfrist nicht entscheidend; für und gegen ihn entscheidet die für die unterstützte Partei maßgebende Zustellung; RG. 29. März 1883, JW. 154, RaffK. 27, 1065; OLG. 21. Juni 1894, SA. 50, 218; OLG. Rostock, Busch 7, 105; SA. 40, 92; OLG. Karlsruhe, SA. 45, 94. Darüber, inwiefern er selbst durch Zustellung des Urtheils die Nothfrist in Lauf setzen kann, vgl. Anm. § 64. Hinsichtlich des als Streitgenosse geltenden Nebenintervenienten des § 66 und überhaupt bei vorhandener Streitgenossenschaft aus § 58 beginnt der Lauf der Frist gegen jeden der Streitgenossen und deren Gegner besonders mit dem Tage der betreffenden Zustellung ganz so, als wenn zwischen jedem der Streitgenossen und den Gegnern derselben ein besonderer Prozeß schwebte, RG. 10. Dez. 1886, JW. 1887 S. 12; OLG. 28. Sept. 1893, SA. 49, 213. Im Falle einer Streitgenossenschaft aus § 59, welche auch für die Nebenintervenienten nach § 66 in Betracht kommen kann, beginnt der Lauf der Nothfrist bei einer Zustellung an die Streitgenossen erst am Tage der letzten Zustellung, da die Urtheils-Zustellung vorher nicht perfekt wird; RG. 12. Okt. 1894, JW. 542 (vgl. Aufl. 2 u. 3 dieses Kommentars); bei einer Zustellung des Urtheils durch einen oder mehrere der Streitgenossen an den Gegner mit dem Tage dieser Zustellung zum Nachtheil des Zustellenden und des Gegners; RG. 30, 345; nicht aber zum Nachtheile der übrigen Streitgenossen; OLG. 12. Juni 1890, SA. 47, 84; gegen diese kann der Lauf der Nothfrist erst mit ihrer eigenen Zustellung beginnen. (Abw. RG. 30. Nov. 1885, JW. 1886 S. 9; RaffK. 30, 727; Aufl. 5 u. 6.) Bei der Streitgenossenschaft aus § 59 wird die Nothfrist ferner für alle Streitgenossen gewahrt, wenn auch nur einer derselben innerhalb der für ihn laufenden Nothfrist die Berufung einlegt, wodurch das Recht des anderen, für sich auf die Berufung zu verzichten, freilich nicht berührt wird (vgl. Anm. 1 § 479; Seuffert Anm. 2b § 472).

Anträge auf Berichtigung des Urtheils oder des Thatbestandes (§§ 290, 291) erstrecken den Beginn der Berufungsfrist an sich nicht (Mot. 302, 303), dürften aber wohl vor ihrer Erledigung eine Vertagung der Verhandlung über die Berufung rechtfertigen (analog dem § 486), vgl. v. Wilmowski-Levy, Vortr. 113. Nach Zustellung eines Ergänzungsurtheils im Sinne des § 292 beginnt die Berufungsfrist auch gegen das ursprüngliche Urtheil von Neuem (§ 478).

Die Frist ist für alle Endurtheile zu wahren, welche der selbständigen Berufung nach §§ 472, 474 unterliegen, insbesondere also auch für Theilurtheile und für die hinsichtlich der Rechtsmittel den Endurtheilen gleichgestellten Urtheile (vgl. Anm. 2 § 472), ohne die Entscheidung über den übrigen Rechtsstoff abzuwarten. Gegen sonstige nach § 473 einer selbständigen Berufung nicht unterliegende Zwischenurtheile können Frist und Berufung nur durch Berufung gegen das nach demselben zu erlassende Endurtheil gewahrt werden; einer früheren Berufung stehen §§ 472, 473 u. 477 Abs. 2 entgegen, RG. 11. Juli 1881, JW. 156. Eine durch Unterbrechung oder Aussetzung des Verfahrens unterbrochene Nothfrist (vgl. Anm. 2) beginnt von Beendigung der Unterbrechung oder Aussetzung voll von Neuem zu laufen, § 226 Abs. 1.

Wenn der Berufungsbeklagte einwendet, daß vor der Zustellung des Urtheils, auf welche der Berufungskläger sich bezieht, eine andere Zustellung erfolgt und von dieser ab gerechnet die Nothfrist abgelaufen sei, so hat er die Beweislast dafür, insbesondere auch für die Wirksamkeit der ersten Zustellung, mithin wenn diese am Tage der Konkurseröffnung über das Vermögen einer Partei erfolgt ist, den Beweis zu führen, daß sie vor dem Zeitmoment des Eröffnungsbeschlusses geschehen sei; RG. 27, 350. Freilich kann bei einer von Amtswegen zu prüfenden Frage (§ 497) von einer Beweislast nur uneigentlich die Rede sein.

4) Abs. 2 (Satz 2 von dem E. 1 1871 § 457 und Satz 1 von der Vork. im BE. § 457 als selbstverständliche Folgen des Abs. 1 deklarirend aufgenommen) spricht die Regel für die Wahrung der Nothfristen aus. Vgl. Anm. 1 § 304. Nach RG. 4, 414 ist eine vor Zustellung des Urtheils eingelegte Berufung nicht als unzulässig zu verwerfen, sondern als rechtlich gar nicht in Betracht kommend für wirkungslos zu erklären. Vgl. darüber Anm. 2 § 497. Gleichzeitige Zustellung des Urtheils und Einlegung der Berufung ist natürlich nur bei einer Urtheils-Zustellung auf Betreiben der Partei denkbar, und ist nur so ausführbar, daß der Anwalt der Berufungsinstanz Urtheil und Berufungsschrift durch einen Zustellungs-Akt zustellen läßt und mithin nicht ausführbar, wenn der gegnerische Anwalt nicht für beide Akte legitimirt ist, vgl. Anm. 1 § 162; RG. 9, 366; 16, 354; 19, 398. Abw. RG. 27. Okt. 1885, JW. 353. — Aus Satz 1 folgt auch, daß das Berufungsgericht befugt ist, die gleichzeitige öffentliche Zustellung des Urtheils und der Berufungsschrift auf Antrag des Anwalts des Berufungsklägers beim Vorhandensein der gesetzlichen Voraussetzungen zu bewilligen, RG. 15, 346. Die Rückziehung der Wirkungen für die Zustellung des Schriftsatzes nach § 190 macht die Einlegung des Rechtsmittels nicht zu einer verfrühten d. h. vor Zustellung des Urtheils (§ 189 Abs. 2) erfolgten, da sie lediglich eine Fiktion zu Gunsten des Antragstellers enthält. — Der zweite Satz des Abs. 2 gilt auch für Urtheils-Zustellungen von Amtswegen, dergestalt, daß keine Partei Berufung einlegen kann, bevor ihr das Urtheil zugestellt ist; dagegen hängt die Einlegung der Berufung in solchen Fällen nicht davon ab, daß der Gegenpartei das Urtheil zugestellt ist; vgl. Anm. 3; RG. 21. Juni 1882, JW. 223; OLG., SA. 43, 471.

§ 478.

Wird innerhalb der Berufungsfrist ein Urtheil in Gemäßheit des § 292 durch eine nachträgliche Entscheidung ergänzt, so beginnt mit der Zustellung der nachträglichen Entscheidung der Lauf der Berufungsfrist auch für die Berufung gegen das zuerst ergangene Urtheil von neuem. Wird gegen beide Urtheile von derselben Partei Berufung eingelegt, so sind beide Berufungen mit einander zu verbinden.[1)]

E. 457a. P. 234—236. 558.

1) Voraussetzung ist nach dem ersten Satz, daß die Verkündung der ergänzenden Entscheidung noch innerhalb der Frist für die Berufung gegen das erste Urtheil fällt. Diese Verkündung (nicht der Ergänzungsantrag) verlängert dann den Lauf der Berufungsfrist gegen das erste Urtheil für beide Parteien bis nach Zustellung des Ergänzungsurtheils, so daß das erstere vor Ablauf der von dieser Zustellung an laufenden Frist nicht rechtskräftig werden kann (vgl. Seuffert Anm. 1; Gaupp Anm. I; Hellmann 2, 395; Struckmann-Koch Anm. 1; Puchelt 2, 320). Daß die Partei schon gegen das erste Urtheil Berufung eingelegt hatte, wie Endemann 406 annimmt, ist im Gesetze nicht als Voraussetzung bestimmt; für diesen Fall ist vielmehr der erste Satz bedeutungslos. Die bereits gegen das erste Urtheil innerhalb der ersten Frist eingelegte Berufung wird nicht durch die Eröffnung der neuen Frist wirkungslos, da sie innerhalb der gesetzlichen Frist eingelegt ist. War das Ergänzungsurtheil erst nach dem Ablaufe der Frist zur Berufung gegen das erste Urtheil ergangen, so ist § 478 nicht anwendbar und sind beide Urtheile selbständig mit Berufungen anzufechten, soweit diese zulässig sind; mithin

das Ergänzungsurtheil, wenn es nur die Kostenentscheidung enthält, nur dann, wenn gegen das erste Urtheil die Berufung eingelegt war; RG. 23, 422.

Der zweite Satz enthält keine obligatorische Vorschrift gegen die Partei, — welche gegen beide Urtheile zu verschiedenen Zeiten Berufung eingelegt haben kann, — sondern für das Berufungsgericht (vgl. § 138). Es muß hiernach zunächst für beide Berufungen derselbe Verhandlungstermin bestimmt werden. Dadurch wird jedoch das materielle Trennungsrecht des Gerichts aus § 136 (vgl. § 485) nicht berührt; vgl. Gaupp Anm. II.

Auch auf ein Ergänzungs-Urtheil bezüglich der vorläufigen Vollstreckbarkeit, § 654, findet § 478 Anwendung, da für eine solche Ergänzung in § 654 die Vorschriften des § 292 ausdrücklich für maßgebend erklärt sind, OLG. Hamburg SA. 41, 371; nicht aber auf Berichtigungsbeschlüsse der §§ 290, 291, RG. 29, 403; 11. März 1890, JW. 151.

§ 479.

Die Einlegung der Berufung erfolgt durch Zustellung eines Schriftsatzes.[1] Derselbe muß enthalten:[2]

1. die Bezeichnung des Urtheils, gegen welches die Berufung gerichtet wird;[3]
2. die Erklärung, daß gegen dieses Urtheil Berufung eingelegt werde;[4]
3. die Ladung des Berufungsbeklagten vor das Berufungsgericht zur mündlichen Verhandlung über die Berufung.[5]

E. 458. N. 776. P. 236. 558.

1) Die Zustellung des — nicht bloß vorbereitenden, sondern bestimmenden — Schriftsatzes erfolgt an den Gegner. Vgl. § 164 und Vorb. 3 vor § 230. Entscheidend ist die Zustellung an den nach § 164 zu berücksichtigenden wirklichen Prozeßbevollmächtigten, auch wenn Sitzungsprotokoll oder Urtheil unrichtig einen Andern (z. B. als Prozeßbevollmächtigten erster Instanz) angeben; RG. 11, 369; 7. Nov. 1891, Raff. A. 36, 1226. — Bei vorhandener Streitgenossenschaft auf der gegnerischen Seite ist, wenn die Streitgenossenschaft eine materielle bzw. nothwendige, § 59, zur wirksamen Wahrung des Rechtsmittels die Zustellung des Schriftsatzes innerhalb der Nothfrist (vgl. über den Beginn Anm. 3 § 477) an sämmtliche Streitgenossen erforderlich, weil bei dieser Art der Streitgenossenschaft die Streitgenossen dem Gegner nicht als einzelne, sondern als eine Gesammtheit gegenüberstehen, vgl. § 434, wo das vorstehende Prinzip deutlich zum Ausdruck gelangt (ebenso ObLG. 14. Okt. 1882, SA. 39, 199; 12. Juni 1890, SA. 47, 84; Seuffert Anm. 5; Struckmann-Koch Anm. 4 § 59; Hachenburg, bes. Streitgen. S. 48; a. M. Hollmann, Busch 17, 16 ff.; Gaupp 2, 22 Nr. 7, welche der nicht allen Streitgenossen gegenüber eingelegten Berufung nur nach Maßgabe des betr. Civilrechts den Erfolg absprechen). Dagegen ist bei bloß formeller Streitgenossenschaft das Rechtsmittel gegen denjenigen Streitgenossen gewahrt, welchem die Berufungsschrift rechtzeitig zugestellt worden; besteht eine Streitgenossenschaft auf Seiten der Partei, welche die Berufung einlegt, so ist bei materieller bzw. nothwendiger Streitgenossenschaft das Rechtsmittel für alle Streitgenossen gewahrt, wenn auch nur Einer die Berufung rechtzeitig einlegt; bei formeller Streitgenossenschaft jedoch nur für denjenigen Streitgenossen, welcher von dem Rechtsmittel in gesetzlicher Weise Gebrauch macht (arg. §§ 58, 59, 60, 434), vgl. Anm. 3 § 477; Struckmann-Koch Anm. 4 § 59. Keinenfalls genügt die Zustellung an einen Streitgenossen oder dessen Bevollmächtigten, um das Rechtsmittel auch gegen die Uebrigen zu wahren; RG. 15. Nov. 1882, JW. 1883 S. 3. AR. v. Sarwey 1, 662. In jedem Falle muß der die Berufung einlegende Streitgenosse auch die übrigen Streitgenossen laden, soweit sie noch Streitgenossen für diese Instanz sind, was im Falle des § 59 anzunehmen ist, so lange die Streitgenossen nicht ausdrücklich auf die Berufung verzichtet haben, im Falle des § 58 aber nur soweit, als die Streitgenossen selbst Berufung eingelegt oder sich derselben angeschlossen haben, vgl. Barazetti S. 46 ff. und Anm. 1 § 60. Die Ladung der Streitgenossen braucht jedoch nicht in der Berufungsschrift zu erfolgen, da diese nur zur Einlegung der Berufung gegeben ist. Unterläßt der Berufungskläger die Ladung der Streitgenossen, so kann die Be-

rufung zwar nicht als unzulässig verworfen werden, wie Hellmann 2, 327 annimmt, der Gegner aber kann im Termine die Einlassung bis zur Ladung der Streitgenossen verweigern, auch würde gegen denselben ein Versäumnißurtheil nicht erlassen werden können, so lange die Streitgenossen des Berufungsklägers nicht geladen sind. Vgl. § 60. Ueber den Fall, wenn trotz der Nichtladung eines Streitgenossen erkannt ist, vgl. Anm. 4 § 59. Ueber die Verbindung des Rechtsmittels mit Einlegung der Nebenintervention vgl. § 63 u. Anm. 3 § 472. — Abschrift des Schriftsatzes ist zugleich mit der Ueberreichung der Urschrift behufs der Terminsbestimmung auf der Gerichtsschreiberei des Berufungsgerichts niederzulegen (§§ 480, 506, 124).

2) Abs. 2 (Nr. 1, 2, 3) schreibt die obligatorischen Bestandtheile der Berufungsschrift (im Gegensatz zu den bloß instruktionellen, § 480) vor, deren Nichtbeachtung die Verwerfung des Rechtsmittels als unzulässig zur Folge hat (§ 497). Ergänzung des Mangels nach Ablauf der Frist ist unwirksam, RG. 2. Febr. 1883, JW. 112.

3) Nr. 1. Nur das angegriffene Endurtheil ist zu bezeichnen, §§ 472, 474 Abs. 2; die Mitbezeichnung der nach § 573 mitangefochtenen Zwischenurtheile ist nicht nöthig. Das Urtheil ist so zu bezeichnen, daß ein Zweifel nicht entstehen kann, gegen welches Urtheil das Rechtsmittel eingelegt ist. Dies ist nach den Umständen zu beurtheilen; es ist nicht unbedingtes Erforderniß, daß der Tag der Verkündung des Urtheils angegeben wird (RG. 15. Dez. 1882, JW. 1883 S. 37), auch bei sonstiger Unzweifelhaftigkeit einflußlos, ob die Zeit der Verkündung oder das Aktenzeichen unrichtig angegeben sind, RG. 30. März 1885, JW. 184. Die Zulässigkeit einer kollektiven Berufungsschrift gegen mehrere in derselben Prozeßsache ergangene Urtheile unterliegt keinem prozessualen Bedenken.

4) Nr. 2. Eine „Erklärung" liegt natürlich nur dann vor, wenn sie erkennen läßt, wer erklärt, d. h. welche Partei das Rechtsmittel einlegt; OLG. 1. April 1893, SA. 49, 111. Der Gebrauch solenner Worte, insbesondere des Wortes „Berufung" soll jedoch nicht vorgeschrieben sein, vielmehr soll es genügen, wenn die Absicht, Berufung einzulegen, durch den gewählten Ausdruck erkennbar ist (Mot. 303), RG. 4, 356; vgl. JW. 1888 S. 270. Eine nur eventuelle Einlegung der Berufung ist ebenso unzulässig, wie eine nur eventuelle Klage; OLG. Kassel, Busch 14, 492; aber unter der Voraussetzung, daß bestimmt Berufung eingelegt ist, sind verschiedene, auch eventuelle Anträge zulässig, vgl. Anm. 6 § 230; Petersen, Busch 16, 524.

5) Nr. 3. Eine Ladung, also eine Aufforderung des Berufungsklägers an den Gegner zur Wahrnehmung des Termins ist unbedingt nöthig; die bloße Mittheilung der Terminsbestimmung des Vorsitzenden genügt nicht, RG. 2, 397. Ebenso ist der Mangel der Terminsbestimmung in der beglaubigten Abschrift der Ladung geeignet, die Ladung und damit die Einlegung der Berufung unwirksam zu machen, vgl. Anm. 2 § 193. Das Reichsgericht erklärt den Mangel jedoch für verzichtbar, RG. 9, 388 (ebenso Goldenring, Busch 9, 97 ff. u. Seuffert Anm. 4); da es sich jedoch um eine Nothfrist handelt, ist der Mangel nach § 267 Abs. 2 für nicht verzichtbar zu erachten, so auch Gaupp Anm. III; OLG. Dresden, Busch 7, 106; vgl. Anm. 5 § 267. Die Bezeichnung des Gerichts, vor welches geladen wird, kann durch den Inhalt der Terminsbestimmung des Vorsitzenden ergänzt bzw. ersetzt werden, RG. 6, 349. Auch ist es nicht gerade erforderlich, daß die Worte des Gesetzes „zur mB. über die Berufung" gebraucht werden, wenn nur zu erkennen ist, daß die Ladung diesen Sinn hat, RG. 4, 355; 18. Jan. 1881, JW. 49. Ein bloßer Schreibfehler in der beglaubigten Abschrift (z. B. in Bezug auf den Terminstag) macht die Berufungsschrift nicht unwirksam; OLG. Stuttgart, Busch 19, 288 (die dagegen von Faul erhobenen Bedenken beruhen auf einem übertriebenen Formalismus). Die Zustellung von Anwalt zu Anwalt, § 181, ist zulässig, und nicht auf Anwälte desselben Gerichts beschränkt. — Nach §§ 192, 74 muß die Ladung gleichzeitig die Aufforderung an den Gegner enthalten, einen bei dem Berufungsgerichte zugelassenen Anwalt zu bestellen, sofern nicht die Zustellung an einen Rechtsanwalt geschieht (vgl. § 164). Dies ist ein nothwendiger Bestandtheil der Ladung. Ein Mangel macht die Ladung und damit die Einlegung des Rechtsmittels unwirksam (vgl. Anm. 2). — Selbstredend muß die Berufungsschrift von einem be-

dem Berufungsgerichte zugelassenen Anwalte ausgehen und zum Zeichen dessen die Unterschrift des Anwalts tragen; Anm. 7 § 230; RG. 22. März 1893, JW. 249. (Bez. etwaiger Mängel der Unterschrift vgl. RG. 27, 405.) Wenngleich im Allgemeinen die Berufung so wenig wie die Klage per decretum zurückgewiesen werden kann, vielmehr die Prüfung der Zulässigkeit des Rechtsmittels von dem Berufungsgericht in der mV. erfolgen muß (Anm. 3 § 498), so kann doch eine Ladung, welche nicht von einem zur Ladung berechtigten Anwalt ausgeht, überhaupt nicht als eine Ladung vor das Gericht angesehen werden. Der Vorsitzende würde deshalb befugt sein, die Terminseinrückung in einen solchen, keine gehörige Ladung darstellenden Schriftsatz, zu verweigern, vgl. Anm. 4 § 193. Die Ladung muß demgemäß auf Betreiben eines zugelassenen Anwalts des Berufungsgerichts erfolgen. Der Auftrag an den Gerichtsvollzieher kann indeß durch die Partei, den Bevollmächtigten erster Instanz oder Andere vermittelt werden; RG. Plen. 17, 392; 24, 419; daß lediglich eine solche Vermittelung vorliegt, ist zu vermuthen, wenn in der Zustellungsurkunde für eine vom Berufungsanwalt vollzogene Berufungsschrift auch nur der Vermittler vom Gerichtsvollzieher als Auftraggeber bezeichnet wird; RG. 14. Juni 1881 und 9. März 1882, JW. 1881 S. 149, 1882 S. 134, vgl. Anm. 3 § 74. — Die Ladung vor ein unzuständiges Berufungsgericht würde die Verwerfung der Berufung als unzulässig wegen Unzuständigkeit durch Urtheil zur Folge haben. AM. Siebenhaar 486. (Vgl. § 497 und Anm. dazu.)

Ueber das Berufungsverfahren in Konsularsachen und in den deutschen Schutzgebieten vgl. Vorb. vor § 472, ferner Ges. 10. Juli 1879 (RGBl. 197) § 20, dazu RG. 31, 428 (Unzuständigkeit des Konsuls, bei welchem die Berufung einzulegen ist, zur Entscheidung über die Zulässigkeit des Rechtsmittels); in Patentsachen: Patentges. 7. April 1891 § 33 u. Verord. 6. Dez. 1891, RGBl. 389. Vgl. auch wegen der Bevollmächtigung Verord. 11. Juli 1891, RGBl. 349, § 28.

§ 480.

Die allgemeinen Bestimmungen über die vorbereitenden Schriftsätze finden auch auf die Berufungsschrift Anwendung.[1]

Als vorbereitender Schriftsatz soll die Berufungsschrift insbesondere enthalten: die Erklärung, inwieweit das Urtheil angefochten werde und welche Abänderungen desselben beantragt werden (Berufungsanträge), sowie die Angabe derjenigen neuen Thatsachen und Beweismittel, welche die Partei geltend zu machen beabsichtigt.[2]

E. 459. N. 777. P. 236. 558.

1) Diese Bestimmungen sind in §§ 120—126 enthalten.

2) Die Vorschriften haben („soll") nur einen instruktionellen Charakter, da § 480 nur vorschreibt, was die Berufungsvorschrift als vorbereitender Schriftsatz enthalten soll, und nach § 120 Abs. 2 sogar die gänzliche Unterlassung vorbereitender Schriftsätze Rechtsnachtheile in der Sache nicht zur Folge hat, was für alle Instanzen gilt, da der § 120 zu den allgemeinen Bestimmungen über das Verfahren gehört. AM. Fuld, Bödicker Mag. 5, 27. Der Schwerpunkt des Rechtsstreits liegt hier, wie in erster Instanz, in der mV. Demgemäß können auch die in der Berufungsschrift gestellten Berufungs-Anträge bis zum Schlusse der mV., auf welche das Urtheil ergeht, modifizirt und erweitert werden, soweit dies nach §§ 489, 491 Abs. 2 überhaupt zulässig ist (Mot. 304); RG. 2. Febr. 1883, JW. 112; 8, 161. Für den Gerichtskostenvorschuß bleiben indeß zunächst die Anträge des vorbereitenden Schriftsatzes maßgebend; RG. 16. Febr. 1883, JW. 113, ebenso für die Prozeßgebühr der Anwälte; RG. 17, 374; 30. Sept. 1893, JW. 467. Vgl. auch Anm. 1 § 656. Ist in der Berufungsschrift ein bestimmter Antrag nicht gestellt, so ist für die Prozeßgebühr der Anwälte, sowie für die Gerichtskosten nach § 46 GKG. und den GKVorschuß der gesammte Betrag, durch welchen der Berufungskläger beschwert ist, bestimmend; RG. 22, 380; 20. Nov. 1889, JW. 500. Ueber die Berücksichtigung eventueller Anträge betreffs des Werthes vgl. Anm. 1 § 3.

§ 481.

In Betreff der Frist, welche zwischen der Zustellung der Berufungsschrift und dem Termine zur mündlichen Verhandlung liegen muß, finden die Vorschriften des § 234 entsprechende Anwendung.[1]

E. 460. N. 779. P. 237. 558.

1) Die Einlassungsfrist beträgt demnach regelmäßig einen Monat, in Meß- und Marktsachen 24 Stunden, während sie bei Zustellungen im Auslande durch den Vorsitzenden zu bestimmen ist. Wenn v. Sarwey 1, 663 die kurze Einlassungsfrist in Meß- und Marktsachen in der Berufungsinstanz nicht für anwendbar erklärt, weil die Berufungsfrist die allgemeine ist, so erscheint dieser Grund nicht zutreffend, weil die Berufungsfrist mit der Einlassungsfrist nichts zu thun hat. Selbstverständlich ist ferner, daß die kürzeren Einlassungsfristen im amtsgerichtlichen Verfahren, § 459 Abs. 1, und vor den Kammern für Handelssachen, GV. § 102 Abs. 1, in dem Verfahren vor dem Berufungsgericht (Civilkammer des Landgerichts oder des Oberlandesgerichts) nicht zur Anwendung kommen.

Auch die kurze Einlassungsfrist des § 567 Abs. 2 im Wechselprozesse gilt nicht in der Berufungsinstanz; sie ist im § 567 nur für die Klage vorgeschrieben; schon der nordd. Entw. hatte sie unter sonst wesentlich gleichen Bestimmungen nur für die erste Instanz bestimmt (vgl. R. §§ 404, 490 und nordd. Prot. 1535), und darauf das Buch von den Rechtsmitteln folgen lassend, im R. § 779 die dem § 481 entsprechende allgemeine Frist für die Berufungsinstanz festgesetzt. Das Beschleunigungsinteresse für die erste Instanz ist auch in der Regel für die zweite Instanz nicht vorhanden, vgl. Sydow, Busch 2, 494. AM. Struckmann-Koch Anm. 1, Barazetti 68 ff.

Ist die Einlassungsfrist nicht gewahrt, so ist die Berufung deshalb allein nicht unzulässig, vgl. Anm. 2 § 497. Die Berufungsschrift, deren Zustellung den Beginn der Frist bildet, ist der Schriftsatz zur Einlegung der Berufung, § 479, ohne Rücksicht darauf, ob er die, im § 480 bezeichnete Begründung enthält, da diese ohnehin nicht obligatorisch ist. Der Berufungsbeklagte hat also kein Recht, von der Zustellung der Begründung ab noch eine Einlassungsfrist zu verlangen; die Zeit für die Begründung und die nach derselben bis zum Termine freizulassende Minimal-Frist ist vielmehr durch § 123 bestimmt, RG. 31, 388; ein absolutes Recht auf Vertagung hat daher der Berufungsbeklagte nur, wenn diese Minimal-Frist nicht eingehalten ist; indessen bleibt für die Beurtheilung, ob ein Vertagungsantrag trotz der Einhaltung dieser Frist begründet ist, § 245 (§ 485) maßgebend.

§ 482.

Der Berufungsbeklagte kann sich der Berufung anschließen,[1] selbst wenn er auf die Berufung verzichtet hat[2] oder wenn die Berufungsfrist verstrichen ist.

Die Vorschriften über die Anfechtung des Versäumnißurtheils durch Berufung finden auch auf die Anfechtung desselben durch Anschließung Anwendung.[3]

E. 461. N. 781. P. 236. 558. 559.

1) Das beneficium adhaesionis des gemeinrechtlichen Prozesses ist hier insofern erweitert, als es ohne Rücksicht auf die Connexität der gegenseitigen Beschwerden gewährt wird (Mot. 304). Das Anschließungsrecht erstreckt sich auf das ganze Urtheil, gegen welches Berufung eingelegt ist und ist auch in Beziehung auf solche von demselben Urtheile betroffenen Ansprüche des einen oder andern Theils (Klage oder Widerklage) zulässig, gegen welche die Berufungsanträge nicht gerichtet sind. Dies ergiebt sich daraus, daß durch die Berufung das ganze Urtheil in die Berufungsinstanz gelangt (vgl. § 499), auch wenn der Berufungskläger seine Beschwerde nur auf bestimmte Theile desselben beschränkt. Ebenso OLG. 26. Mai 1886, SA. 41, 378. AM. Löning, Busch 4, 155; Siebenhaar 488, 489. Auch eine eventuelle Anschlußberufung ist in demselben Maße zulässig, wie eventuelle Klageanträge, Einreden oder Repliken, RG. 13, 358; 17, 47; 29, 377; 3. Juni

1893, JW. 348; ObLG. 9. Dez. 1890, SA. 46, 471; Petersen, Busch 16, 526 ff., insbesondere für den Fall, daß die gegnerische Berufung durchdringen sollte; vgl. Anm. 2 und 6 § 230, Anm. 4 § 232; aM. OLG. Jena SA. 40, 239. Gegen die Gründe des ersten Urtheils ist die Anschließung so wenig, wie die Berufung selbst, zulässig; RG. 1. April 1881, JW. 92, soweit es sich nicht um Entscheidung über Aufrechnung in Folge einer Kompensationseinrede handelt, Anm. 2 § 472, Anm. 4 § 293. Selbstverständlich gilt das Anschließungsrecht nur gegenüber demjenigen Urtheil, gegen welches Berufung eingelegt ist, nicht gegen andere Theilurtheile (Ergänzungsurtheile) oder den Endurtheilen gleichstehende Zwischenurtheile, gegen welche Berufung nicht eingelegt ist; RG. 12. Juli 1889, JW. 364; 23, 422; 25, 309; und kann auch nur so lange ausgeübt werden, als die Hauptberufung schwebt; RG. 25, 309; vgl. § 483. Dagegen ist auch wegen des Kostenpunktes allein die Anschlußberufung zulässig (§ 94, Mot. 304); RG. 4. und 19. Juni 1886, JW. 227, 245. Ob die Gegenpartei selbst oder ein Nebenintervenient derselben — ohne ihren Widerspruch — Berufung eingelegt hat, ist auf die Zulässigkeit der Anschließung einflußlos; OLG. Hamburg, 8. Febr. 1886, SA. 41, 372. Dagegen ist eine Anschlußberufung gegenüber einem Streitgenossen erster Instanz, welcher selbst nicht Berufung eingelegt hat, nicht möglich, OLG. Hamm, SA. 38, Nr. 62. — Die Anschlußberufung, welche nicht nach § 483 Abs. 2 eine zeitgerechte eigne Berufung darstellt, erfolgt durch Verlesung des Antrags in der mV. zweiter Instanz. (Mot. 304; vgl. §§ 119, 251; RG. 12, 435; 10. Juni 1882, JW. 222.) Es genügt, wie für die Berufung selbst der Antrag auf Aenderung des Urtheils; RG. 29. Mai 1888, JW. 270, Naff. 33, 453. Der Zustellung eines Schriftsatzes bedarf es nicht und sie genügt nicht zur Erklärung der Anschließung, vgl. Oetker konk. Begr. 35 ff. Nach dem Systeme der CP. ist sie noch bis zum Schlusse derjenigen mV., auf welche das Urtheil ergeht, zuzulassen und finden darauf die Vorschriften in §§ 252, 502, 503, 319 entsprechende Anwendung. (Ueber die Frage der Zulässigkeit der Anschließung beim Ausbleiben des Berufungsklägers vgl. Anm. 1 § 504, ferner nach Zurückverweisung der Sache aus der Revisionsinstanz an das Berufungsgericht vgl. Anm. 3 § 528.) Wird die Anschlußberufung hingegen innerhalb der Berufungsfrist mit der Absicht eingelegt, geeignetenfalls als selbständige Berufung zu wirken (vgl. § 483 Abs. 2), so sind zur Verwirklichung dieser Absicht die für Einlegung der Berufung vorgeschriebenen Formen — mit Ausnahme der Ladung — zu beobachten. (Mot. 304.) Eine Anschließung an eine unselbständige Anschlußberufung würde nur eine Veränderung der Berufungsanträge (§§ 480, 491) bedeuten können. Dagegen ist eine Anschließung an eine selbständige Anschlußberufung des § 483 Abs. 2 zur Aufrechterhaltung einer sonst nach § 94 oder wegen Verzichts unzulässigen Berufung von Bedeutung und zulässig, RG. 17, 47. — Durch die Einlegung selbständiger Berufungen gegen ein Urtheil seitens mehrerer Parteien entstehen nicht gesonderte Rechtssachen, welche erst auf Grund des § 138 verbunden werden könnten, vielmehr bleibt der Rechtsstreit ein einheitlicher (auch in Bezug auf die Gebührenberechnung), RG. 29, 348.

2) Der Verzicht auf die Berufung involvirt noch nicht den Verzicht auf die Anschlußberufung. Hierdurch wird jedoch die Wirksamkeit eines auf die Anschlußberufung unmittelbar gerichteten Verzichts nicht ausgeschlossen (Mot. 304). Nimmt bei wechselseitiger selbständiger Berufung der eine der Berufungskläger die Berufung zurück, so verliert er dagegen das Anschließungsrecht nicht, da die Zurücknahme nicht nachtheiliger wirken kann, als der Verzicht, auch wenn sie nach Einlegung der gegnerischen Berufung erfolgt; Gaupp Anm. II.

3) Vgl. § 474. Das Versäumnißurtheil kann hiernach von demjenigen, gegen welchen es als solches erlassen ist, nur in dem Falle des § 474 Abs. 2 und in den dort bezeichneten Grenzen durch Anschlußberufung angefochten werden.

§ 483.

Die Anschließung verliert ihre Wirkung, wenn die Berufung zurückgenommen[1] oder als unzulässig verworfen wird.[2]

Hat der Berufungsbeklagte innerhalb der Berufungsfrist sich der erhobenen Berufung angeschlossen, so wird es so angesehen, als habe er die Berufung selbständig eingelegt.[8])

E. 461. N. 781. P. 236. 558. 559.

1) Die Zurücknahme der Berufung ist ohne Einwilligung des Berufungsbeklagten nur bis zum Beginne der mV. desselben zulässig (vgl. § 476 und Anm. 1 dazu). Der Berufungskläger, welcher die Berufung zurücknimmt, hat auch die zur Vorbereitung der Anschließung vom Gegner aufgewendeten Kosten zu erstatten, da dieser schon durch die Berufung das Recht auf Anschließung erworben hat, RG. 7, 343; 7. Dez. 1889, JW. 1890 S. 27.

2) Vgl. § 497 und Anm. 2 § 479. Die Anschlußberufung steht und fällt mit der Zulässigkeit der Berufung. Beim Wegfalle derselben treffen den Berufungsbeklagten keine besonderen Kosten dafür (P. 236). Der Berufungskläger hat vielmehr auch dann, wenn seine Berufung als unzulässig verworfen wird, aus dem in Anm. 1 angegebenen Grunde dem Gegner dessen Kosten betreffs der Anschließung zu erstatten. Eine besondere Entscheidung über die Kosten der Anschlußberufung ist nicht erforderlich, wenn dem Berufungskläger die Kosten der Berufungsinstanz auferlegt werden. — Die Verwerfung des Rechtsmittels auf Grund des § 105 steht der Zurücknahme der Berufung gleich, da in demselben Falle in erster Instanz die Klage für zurückgenommen erklärt, nicht abgewiesen wird. Die Zurückweisung der Berufung durch Versäumnißurtheil dagegen fällt nicht unter Abs. 1, vgl. Anm. 2 § 504 und Barazetti 89; RG. 8, 384; 12, 435. In der That würde die entgegengesetzte Annahme den Zweck der Bestimmung des § 476 Abs. 1 — dem Berufungsbeklagten das Recht der Anschließung bis zum Schlusse letzten mV. zu erhalten — vereiteln.

3) Die Voraussetzung des Abs. 2, daß sich der Berufungsbeklagte innerhalb der Berufungsfrist der Berufung angeschlossen hat, ist mit den Mot. 304 dahin zu verstehen, daß es genügt, wenn die Anschließung durch Zustellung eines Schriftsatzes innerhalb der Berufungsfrist erklärt ist, entsprechend der Einlegung der Berufung durch Schriftsatz und dem Zwecke, daß, wenn der Gegner bereits Berufung eingelegt, also geladen hat, die Anschließungserklärung auch ohne eine unnöthige nochmalige Ladung die Bedeutung haben soll, daß im Termin auch über die Anschließung zu verhandeln ist. Während die nach Ablauf der Frist erklärte Anschließung in Gemäßheit des allgemeinen Grundsatzes der Verhandlung vor dem erkennenden Gerichte, § 119, nur durch ihre Erklärung in mündlicher Verhandlung Wirkung haben kann, ist eine während der Frist erklärte Anschließung, da sie immerhin eine Unzufriedenheitserklärung ist, vgl. Anm. 4 § 479, sachlich eine eigne Berufung. Der Abs. 2 dispensirt für sie nur von einer besonderen Ladung; die sonstigen Erfordernisse des § 479 müssen gewahrt sein. Die Mot. 304 enthalten (gegen v. Kries 151, 152, vgl. RassK. 26, 144) keinen Widerspruch, wenn sie der innerhalb der Frist durch Schriftsatz erfolgten Anschlußerklärung die gleiche bestimmende Bedeutung beimessen, wie der selbstständigen Einlegung. Vgl. OLG. Naumburg, Busch 17, 152. AM. Seuffert Anm. 2; A. Förster Anm. 2; Hellmann, Lehrb. 683; v. Kries 151. Unter der Voraussetzung einer derartigen oder einer in der mV. innerhalb der Berufungsfrist erklärten Anschließung findet die Vorschrift des Abs. 1 keine Anwendung, sofern die Berufung als selbständige an sich zulässig war (also nicht für eine Anschließung wegen des Kostenpunktes allein, § 94). Besteht der Berufungsbeklagte auf Verhandlung und Entscheidung der Anschlußberufung, wenn die Voraussetzungen des Abs. 1, nicht aber die des Abs. 2 vorliegen, so ist die Anschlußberufung als unzulässig zu verwerfen, auch wenn der Berufungskläger im Termine zur mV. nicht erschienen ist. Die Zulässigkeit ist von Amtswegen zu prüfen, § 497. — Der Nachsatz: „es wird so angesehen, als u. s. w." bezeichnet die Gleichstellung der Wirkung einer selbständigen Berufung für die rechtzeitige Anschließung, vgl. Anm. 1 §§ 93, 39. Wegen der deshalb möglichen Anschließung an eine solche Anschlußberufung vgl. Anm. 1 § 482. — Will der Berufungsbeklagte die nach § 483 Abs. 2 eingelegte Anschlußberufung fallen lassen, so muß er dieselbe gemäß § 476 zurücknehmen, auch wenn er sie noch

nicht in der mB. erklärt hatte; andernfalls bleibt sie anhängig. Vgl. OLG. Naumburg a. a. O. Für die Zulässigkeit der Zurücknahme ist § 476 Abs. 1 entsprechend anzuwenden.

§ 484.

Der Berufungsbeklagte hat dem Berufungskläger die Beantwortung der Berufung innerhalb der ersten zwei Drittheile der Zeit, welche zwischen der Zustellung der Berufungsschrift und dem Termine zur mündlichen Verhandlung liegt, mittels vorbereitenden Schriftsatzes zustellen zu lassen.[1]

Der Schriftsatz soll insbesondere die Anträge sowie die Angabe der neuen Thatsachen und Beweismittel enthalten, welche der Berufungsbeklagte geltend zu machen beabsichtigt.[2]

E. 463. N. 784. P. 236. 559.

1) Abs. 1 ist nur instruktionell und analog dem § 244. Die Nichtbeachtung hat Rechtsnachtheile in der Sache nicht zur Folge. Zur Anwendung der Strafkostenbestimmung des § 48 GKG. ist die Minimalfrist des § 123 maßgebend, RG. 31, 388.

2) Abs. 2 ist ebenfalls nicht obligatorisch („soll"). Die allgemeinen Erfordernisse enthalten die §§ 121, 122.

§ 485.

Auf das weitere Verfahren finden die in erster Instanz für das Verfahren vor den Landgerichten geltenden Vorschriften[1] entsprechende Anwendung, soweit nicht Abweichungen aus den Bestimmungen dieses Abschnitts sich ergeben.[2]

E. 464. N. 785. E. 236—238. 559.

1) Vgl. §§ 74, 119—229 und §§ 230—455. Wird im Urkunden- bzw. Wechselprozesse Berufung eingelegt, so behält der Prozeß auch in zweiter Instanz den Charakter dieser Prozeßart. Vgl. jedoch Anm. 1 § 481. Das Gleiche gilt von Ehesachen und Entmündigungssachen. Ein vorbereitendes Verfahren in Rechnungssachen, Auseinandersetzungen und ähnlichen Prozessen kann zwar in der Berufungsinstanz ebenso wie in erster Instanz angeordnet werden, dies hängt aber lediglich von dem Ermessen des Berufungsgerichts, nicht davon ab, ob in erster Instanz ein solches vorbereitendes Verfahren stattgefunden hat, oder nicht (abweichend R. 811); vgl. P. 238, KB. 7. Ueber den Erlaß von Theilurtheilen in der Berufungsinstanz Anm. 4 § 273.

2) Die hauptsächlichsten Abweichungen sind: Verbot der Klageänderung auch bei Zustimmung des Gegners (§ 489, vgl. § 235 Nr. 3), Unzulässigkeit neuer Widerklagen und Beschränkung der Kompensationseinrede (§ 491 Abs. 2, Mot. 306). Wegen des Versäumnißverfahrens vgl. § 504 u. Anm. dazu.

§ 486.

Die mündliche Verhandlung ist, wenn an dem für dieselbe bestimmten Tage die Berufungsfrist[1] noch nicht verstrichen ist, auf Antrag des Berufungsbeklagten bis zum Ablaufe der Frist,[2] und wenn der Berufungsbeklagte gegen das Urtheil den Einspruch erhoben hat, auch von Amtswegen bis zur Erledigung des Einspruchs zu vertagen.[3]

E. 465. N. 786. 812. P. 238. 559.

1) Im BE. hieß es: „die Berufungsfrist für den Berufuugsbeklagten". Die Worte „für den Berufungsbeklagten" sind von der RK. gestrichen mit Rücksicht auf den Regelfall, daß die Berufungsfristen für beide Parteien an demselben Tage ablaufen (Anm. 3 § 477). Indeß bei bestehender Streitgenossenschaft und bei der von Amtswegen erfolgenden Zustellung der Urtheile trifft dies nicht zu, Anm. 3 § 477. Da nur eine redaktionelle Aenderung beabsichtigt ist, muß man für die zuletzt gedachten Urtheile hinter Berufungsfrist die Worte: „für den Berufungsbeklagten" suppliren.

2) Zweck der Bestimmung ist, dem Berufungsbeklagten Zeit für seine eigene Berufung oder Anschließung zu gewähren und beide Beschwerden eventuell zusammen zu verhandeln (Mot. 304). Sinngemäß kann die Bestimmung deshalb in dem Falle nicht anwendbar sein, wenn für den Beklagten die rechtliche Möglichkeit einer Anschließung nicht gegeben ist.

3) Konkurrenzfall des Einspruchs auf der einen und der Berufung auf der andern Seite, wenn z. B. Kläger theilweise abgewiesen und Beklagter theilweise durch Versäumnißurtheil kondemnirt ist (vgl. § 296 Abs. 2) und Ersterer Berufung, Letzterer Einspruch eingelegt hat. Daß der Beklagte auch gegen den ihm günstigen Theil des Urtheils den Einspruch habe, ist (gegen Wach Vortr. 203, 204) im § 486 nicht ausgesprochen. Der Fall des § 318 Abs. 2 betrifft (gegen Kleiner 2, 533) zwei von einander unabhängige Urtheile, nicht ein Urtheil, wie § 486 vorausgesetzt. Dasselbe gilt von dem Versäumnißurtheile des § 430 im Verhältnisse zu einem (gegen Anm. 3 § 430) vor Ablauf der Einspruchsfrist erlassenen kontradiktorischen Urtheile. — Der Zweck der Bestimmung leuchtet ein. Würde das Verfahren über die Berufung fortgesetzt, während der Einspruch verhandelt wird, so könnten für dieselben Angriffs- oder Vertheidigungsmittel in verschiedenen Instanzen unnöthige oder verschiedene Urtheile ergehen. — Anwendbar ist § 486 auch in dem Falle, wenn eine Partei gegen dasselbe Urtheil zugleich Einspruch und Berufung eingelegt hat, weil sie darüber in Zweifel ist, welcher Rechtsbehelf in concreto der zulässige sei. Ausgeschlossen ist die Anwendung des § 486 bei Präjudizialverhandlungen über die vorläufige Vollstreckbarkeit in der Berufungsinstanz (§ 656).

§ 487.

Vor dem Berufungsgerichte wird der Rechtsstreit in den durch die Anträge[1] bestimmten Grenzen[2] von neuem verhandelt.[3]

E. 466. N. 787. P. 238. 559.

1) Die Anträge haben sich naturgemäß an das Urtheil erster Instanz anzuschließen und können den vom Urtheil (bzw. Theilurtheil) umfaßten Rechtsstoff bis zum Umfang und Bereich der Klageanträge (vgl. § 498) umfassen, Mot. 305, unbeschadet der nach § 491 zulässigen Erweiterungen und Modifikationen. Die Parteien können dabei auf die unter Umständen erst jetzt sich als erheblich zeigenden, eventuellen Anträge erster Instanz zurückgehen, RG. 24. Sept. 1889, JW. 423; 14. Nov. 1890, RaffK. 34, 1156; 19. Dez. 1892, JW. 1893 S. 75, soweit nicht § 499 entgegensteht, vgl. Anm. 2 § 499. Wegen der Unzulässigkeit einer nur eventuellen Berufung vgl. Anm. 4 § 479. An die von der Partei geltend gemachten rechtlichen Gesichtspunkte ist das Berufungsgericht nicht gebunden, RG. 4, 422; 26. Juni 1890, JW. 274; ebensowenig an Anträge betr. Prozeduralte, welche nicht im Belieben der Parteien stehen (z. B. betr. die Frage ob das Berufungsgericht die Sache in die erste Instanz zurückzuverweisen oder in der Sache selbst zu erkennen habe); überhaupt wird durch die Anträge der Parteien der Rechtsstoff nur in materieller Beziehung abgegrenzt; RG. 14, 357, 22, 392.

2) Der Wortlaut ergiebt, daß abgesehen von dem Falle der Anschlußberufung nicht in pejus reformirt, auch nicht ultra petitum erkannt werden darf (vgl. § 498). Der Umfang, in welchem das erste Urtheil in judicium deduzirt wird, kann jedoch vermöge des Rechts des Berufungsklägers zur Erweiterung der Berufungsanträge und vermöge der Befugniß des Berufungsbeklagten zur Anschließung erst am Schlusse derjenigen mV. festgestellt werden, auf welche das Urtheil ergeht. Vorher kann kein Theil des Urtheils in Rechtskraft übergehen (vgl. § 696 u. Anm.). Unrichtig Siebenhaar 489, vgl. dagegen Fitting 268. Vgl. RG. 27, 374; 28. Dez. 1887, JW. 1888 S. 68.

3) Durch das „neue Verhandeln" wird die Zulässigkeit neuer Behauptungen und Beweismittel und überhaupt das Prinzip des novum judicium ausgedrückt, im Gegensatz zu einer bloßen Kritik des erstrichterlichen Urtheils und der gemeinrechtlichen Appellation (vgl. Wetzell S. 754—757). Indeß (Mot. 301): „der Rechtsstreit soll nicht derart von Neuem verhandelt werden, als wäre das Urtheil, die in demselben enthaltene Feststellung

des Sachverhältnisses und die Beweisverhandlungen nicht vorhanden." Eine Reproduktion der Beweisaufnahme erster Instanz ist weder vorgeschrieben, noch ausgeschlossen, vielmehr lediglich in das richterliche Ermessen gestellt (Mot. 307). Der Berufungsrichter hat freie Beweiswürdigung wie der Richter erster Instanz und kann auf Grund derselben auch ohne Reproduktion der Beweisaufnahme zu anderen Resultaten gelangen als dieser; vgl. RG. 23. Jan. 1882, JW. 76.

§ 488.

Bei der mündlichen Verhandlung haben die Parteien das durch die Berufung angefochtene Urtheil sowie die in dem Urtheile vorausgegangenen Entscheidungen nebst den Entscheidungsgründen und den Beweisverhandlungen insoweit vorzutragen, als dies zum Verständnisse der Berufungsanträge und zur Prüfung der Richtigkeit der angefochtenen Entscheidung erforderlich ist.[1)]

Im Falle der Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit des Vortrags hat der Vorsitzende dessen Berichtigung oder Vervollständigung, nöthigenfalls unter Wiedereröffnung der Verhandlung zu veranlassen.[2)]

E. 467. N. 788. P. 238. 239. 559.

1) Im Uebrigen richtet sich die Verhandlung nach den allgemeinen Vorschriften in §§ 119—151 und den in Buch II Abschn. 1 gegebenen Bestimmungen (vgl. § 485). Wegen Nachweisung der Formalien vgl. § 497 und Anm. 1 dazu.

2) Auch in zweiter Instanz gilt der Grundsatz, daß nur dasjenige zu berücksichtigen ist, was mündlich vorgetragen wird. (Ausnahme in Ehesachen: § 581.) Die Kontrolle über die Richtigkeit und Vollständigkeit des Vortrags übt der Vorsitzende, welcher demnach aus den Akten erster Instanz vollständig informirt sein muß (P. 239). Auch der Thatbestand des ersten Urtheils ist von Amtswegen nur zu berücksichtigen, soweit er mündlich vorgetragen wird; RG. 4, 368, 420. Das Gesetz setzt voraus, daß der kontrollirenden Anweisung des Vorsitzenden zum Zwecke des vollständigen Vortrags von den Anwälten Folge geleistet wird. (Vgl. dagegen Wach, Vortr. 184; Handb. I § 26 Anm. 39; v. Kries 155; Rocholl, JW. 1883 S. 145 ff., 161 ff.; E. Koffka, RassK. 25, 271 ff.; 31, 155 ff.; Hellmann Lehrb. 705 ff.; Lippmann civA. 70, 90). Einreden, welche eine Partei in der Berufungsinstanz nicht wiederholt, darf der Berufungsrichter nicht berücksichtigen, RG. 26. Jan. 1881, RassK. 25, 421. Nimmt der Berufungsrichter auf den Thatbestand des ersten Urtheils Bezug, so erklärt er dadurch denselben für vorgetragen; damit sind auch die darin erwähnten Einreden vorgetragen und das Berufungsgericht darf dann ohne ausdrückliche Konstatirung einer Abweichung nicht eine Einrede unberücksichtigt lassen, weil die Partei nicht darauf zurückgekommen sei (d. h. wie bei solcher Sachlage zu verstehen ist, nicht besondere Rechtsausführungen darüber vorgebracht hat); RG. 5, 404. Welche von den Parteien die Sachlage (ganz oder abwechselnd) vortragen soll, ist nicht vorgeschrieben und bleibt ihnen und dem Vorsitzenden die Bestimmung darüber überlassen. Erwähnt eine vortragende Partei, daß der Gegner einen Einwand geltend gemacht habe, so ist dieses als auch vom Gegner vorgebracht zu berücksichtigen; RG. 24. Juni 1885, RassK. 30, 145.

§ 489.

Eine Aenderung der Klage[1)] ist selbst mit Einwilligung des Gegners unstatthaft.[2)]

E. 468. P. 238. 559.

1) Ueber Klageänderung vgl. Anm. 1 § 240. Unter Klage ist diejenige Klage oder Widerklage (vgl. v. Bülow Anm. 2; RG. 29, 364) zu verstehen, über welche das Urtheil erster Instanz ergangen ist, also die ursprüngliche Klage nur dann, wenn dieselbe nicht schon in erster Instanz eine gültige Aenderung erfahren hat (§§ 235 Nr. 3, 241). Ist in erster Instanz keine Aenderung erfolgt, so ist die Klagschrift maßgebend, Anm. 4 § 235.

Auch wenn ein darin vorgebrachter Klaggrund in mV. erster Instanz nicht vorgetragen ist, ist der Vortrag in zweiter Instanz keine Klageänderung, RG. 29. April 1893, JW. 293. Modifikationen der Klage im Sinne des § 240 Nr. 1—3 sind auch noch in der Berufungsinstanz zulässig (vgl. § 491), ebenso eine Zurücknahme der Klage mit Einwilligung des Beklagten (§ 243). Ueber die Unzulässigkeit einer Berufung des Klägers zum Zweck der Klageerweiterung, wenn ganz nach seinem Antrage erkannt ist, vgl. Anm. 2 § 472.

2) Die Bestimmung enthält eine Abweichung von dem Verfahren erster Instanz, insofern sie einem Konsens der Parteien über die Aenderung der Klage keine Wirksamkeit beilegt. Dieselbe ist daher von Amtswegen von dem Berufungsrichter zu beachten und er hat die Berufung, welche sich lediglich auf eine Aenderung der Klage gründet, zurückzuweisen, nicht aber, wie Kleiner 2, 357 u. Hellmann 2, 406 annehmen, als unstatthaft (unzulässig) zu verwerfen. Vgl. RG. 4. Juni 1886, JW. 227, SA. 42, 233. Solche Verwerfung ist nur vorgeschrieben für den Fall, daß eine Berufung an sich (nach §§ 472, 474) nicht statthaft oder nicht in der gesetzlichen Form oder Frist, (§ 497) eingelegt ist. Die Frage ist erheblich wegen § 509 Nr. 1. Auch der Revisionsrichter hat die im öffentlichen Interesse gegebene Vorschrift des § 489 von Amtswegen zu beachten; RG. 17. Okt. 1893, JW. 540. Die Entscheidung, daß eine Klageänderung nicht vorliege, ist unanfechtbar (§ 242 in Verb. mit § 485, RG. 3, 371).

§ 490.

Prozeßhindernde Einreden, auf welche die Partei wirksam verzichten kann,[1] dürfen nur geltend gemacht werden, wenn die Partei glaubhaft macht,[2] daß sie ohne ihr Verschulden außer Stande gewesen sei, dieselben in erster Instanz vorzubringen.[3]

Die Verhandlung zur Hauptsache darf auf Grund prozeßhindernder Einreden nicht verweigert werden; das Gericht kann jedoch die abgesonderte Verhandlung über solche Einreden auch von Amtswegen anordnen.[4]

E. 469. N. 794. 798. P. 238. 559.

1) Verzichtbare prozeßhindernde Einreden sind die:

a) der Unzuständigkeit des Gerichts, soweit die Prorogation nach § 40 Abs. 2 nicht ausgeschlossen ist;
b) der Rechtshängigkeit (vgl. jedoch Bülow, civA. 83, 140);
c) der mangelnden Sicherheit für die Prozeßkosten; vgl. Anm. 2 § 104, Anm. 4 § 105.
d) der mangelnden Erstattung der Kosten des früheren Verfahrens, vgl. § 247 Nr. 1, 3, 4, 5, § 243 Abs. 4, Mot. 195. Die Entgegnung, daß die Berufung unstatthaft oder nicht form- oder fristgerecht eingelegt sei, ist (gegen Fitting 551) keine prozeßhindernde Einrede, vgl. § 247 „nur".

2) Ueber Glaubhaftmachen vgl. § 266.

3) Abs. 1 gilt auch für den Fall, daß in erster Instanz lediglich eine prozeßhindernde Einrede verhandelt und entschieden ist, OLG. 23. Okt. 1883, SA. 39, 230. Neben Abs. 1 kommt auch noch § 247 Abs. 3 zur Anwendung (vgl. § 485; Seuffert Anm. 1; Sarwey 2, 672; Hellmann 2, 406).

4) Abs. 2. Abweichung vom Verfahren erster Instanz (§ 248) im Anschlusse an HE. § 586, N. 798. Wird die Einrede durch Zwischenurtheil verworfen, so folgt aus §§ 485, 248 Abs. 2, daß dasselbe hinsichtlich der Revision als Endurtheil anzusehen ist, v. Sarwey 1, 672. Ueberhaupt finden §§ 247, 248 auch für die Berufungsinstanz Anwendung, soweit § 490 nicht ändert. Ueber die Unzulässigkeit, in dem über eine prozeßhindernde Einrede bereits schwebenden Verfahren in zweiter Instanz noch eine andere Einrede geltend zu machen, vgl. Anm. 2 § 248. Ueber das Verhältniß der Resultate des Verfahrens über solche Einreden zum Verfahren in der Hauptsache vgl. Anm. 5 § 248. — Uebereinstimmend mit Abs. 2 ist § 465 Abs. 3. Vgl. Anm. dazu.

§ 491.

Die Parteien können Angriffs- und Vertheidigungsmittel, welche in erster Instanz nicht geltend gemacht sind, insbesondere neue Thatsachen und Beweismittel vorbringen.[1]

Neue Ansprüche dürfen, abgesehen von den Fällen des § 240 Nr. 2, 3,[2] nur erhoben werden, wenn mit denselben kompensirt werden soll und wenn zugleich glaubhaft gemacht wird, daß die Partei ohne ihr Verschulden außer Stande gewesen sei, dieselben in erster Instanz geltend zu machen.[3]

E. 470. N. 789. 795. P. 238. 559.

1) Das beneficium novorum ist ein beiden Parteien gemeinschaftliches ohne Nöthigung des Berufungsbeklagten zur Anschließung und wirkt bis zum Schlusse derjenigen mV., auf welche das Urtheil ergeht (§§ 256, 485, Mot. 306), abgesehen von den etwa durch Theilurtheile oder Zwischenurtheile des Berufungsrichters erledigten Theilen des Prozeßstoffes. Der materielle Umfang dieses Parteirechts ist nur durch Abs. 2 (neue Ansprüche) sowie durch § 494 (gerichtliches Geständniß in erster Instanz, vgl. §§ 261—263) und § 495 (Eidesannahme und Zurückschiebung, Eidesleistung und deren Verweigerung oder Erlassung in erster Instanz, vgl. Anm. § 495) beschränkt. Vgl. RG. 28, 416. Die Zulässigkeit der nova entbindet aber die auf Grund des neuen Vorbringens obsiegende Partei nicht unbedingt von den Kosten der Berufungsinstanz, vielmehr gilt die Vorschrift des § 92 Abs. 2. Auch nach einem vorbereitenden Verfahren erster Instanz nach §§ 313—319 sind in der Berufungsinstanz nova zulässig. Ebenso kann jede Partei die in erster Instanz geltend gemachten, auf Grund der §§ 252, 339, 398 zurückgewiesenen Angriffs-, Vertheidigungs- und Beweismittel in der Berufungsinstanz von Neuem geltend machen; RG. 31, 363. In Uebereinstimmung mit der Regel des § 418 können an Stelle einer in erster Instanz erfolgten Eideszuschiebung in der Berufungsinstanz andere Beweismittel benannt werden, auch wenn durch bedingtes Urtheil erster Instanz auf den Eid erkannt war, Anm. 1 § 418, und selbst wenn der Eid unzulässiger Weise gegen § 425 Abs. 2 schon vor der Rechtskraft des Urtheils geleistet ist; RG. 9, 344; 25, 177; OLG. Celle, Busch 4, 383. Auch in einem Verfahren über den Widerspruch gegen einen Arrest oder eine einstw. Verfügung findet § 491 Anwendung; RG. 9. April 1891, JW. 272.

2) Abs. 2 bestimmt als Regel die Unzulässigkeit neuer Ansprüche in zweiter Instanz und als Ausnahmen a. die Erweiterung und Aenderung gemäß § 240 und b. eine beschränkte Zulässigkeit der Kompensation. Zulässig sind Aenderungen und Erweiterungen des Klageantrags im Sinne des § 240 Nr. 2, 3, in dem Umfange, wie sie in erster Instanz zulässig gewesen wären. RG. 4, 248; 12, 301; 23, 421; 28, 425; 7. April 1892, JW. 301; vgl. Anm. 1 u. 2 § 240, indeß auch Anm. 2 § 472; Anm. 1 § 487. Auch der Anschlußberufungskläger ist zur Erweiterung und Modifikation seines Klageantrages, soweit dieselbe nach § 240 in erster Instanz zulässig gewesen wäre, befugt; RG. 29, 375; 15. Febr. 1888, JW. 119; 27. Juni 1889, JW. 305, SA. 45, 95. Eine Erweiterung des Klageantrages wird häufig erst durch den Ausfall der Beweisaufnahme in der Berufungsinstanz veranlaßt; geschieht dieselbe auf solche Veranlassung erst in dem Verhandlungstermine, in welchem die Beweisaufnahme stattgefunden hat, und wird dadurch auf Antrag des Gegners eine Vertagung erforderlich, so folgt daraus nicht ohne Weiteres die Anwendbarkeit des § 48 GKG. (vgl. Anm. 4 § 90); vielmehr ist in jedem einzelnen Fall zu prüfen, ob die Vertagung durch ein Verschulden der Partei oder ihres Vertreters veranlaßt ist. Eine bloße Erweiterung des Klageantrages vor dem Landgericht als Berufungsgericht über die in erster Instanz vorhanden gewesene Zuständigkeit des Amtsgerichts hinaus, ändert nichts an der Zuständigkeit des Landgerichts für die Berufung. Der Einwand der Unzuständigkeit kann aus diesem Grunde nicht erhoben werden, da es sich immer um die Berufung gegen ein Urtheil des in erster Instanz mit Recht zuständig gewesenen Amtsgerichts handelt, § 472 und GV. § 71. Eine Fiktion, es solle angesehen werden, als wäre die Klage-Er-

weiterung schon in erster Instanz erfolgt, zu unterstellen, ist (gegen Heidenfeld, RassK. 25, 583) weder nöthig noch angezeigt. Die abweichende Meinung von Eccius, RassK. 24, 130, Struckmann-Koch Anm. 2 § 489, und Seuffert Anm. 3, daß das Landgericht sich auf erhobenen Einwand als Berufungsgericht für unzuständig erklären und die Sache vor sich als erste Instanz verweisen müsse, ist daher nicht richtig, abgesehen davon, daß das amtsgerichtliche Urtheil dadurch nicht beseitigt werden kann. Eine Korrektur desselben durch ein Urtheil des Landgerichts in erster Instanz widerspricht dem geordneten Instanzenzuge. Zust. Sprenger, civA. 72, 471 ff. Wird erst in zweiter Instanz ein Anspruch geltend gemacht, für welchen die Landgerichte als erste Instanz ausschließlich zuständig sind, so ist dies nicht eine zulässige Erweiterung, sondern ein neuer Anspruch im Sinne des § 491.

3) Das Verbot der neuen Ansprüche ist wie das des § 489 von Amtswegen zu beachten, da es im öffentlichen Interesse für die Ordnung des Verfahrens insbesondere die Aufrechthaltung des Instanzenzuges sorgt; RG. 5. März 1886, JW. 115; 28. Jan. 1890, JW. 80, SA. 46, 105; v. Kries 172; aM. Wach, Vortr. 193. Eine lediglich mit neuen Ansprüchen eingelegte Berufung ist ebenso wie im Falle der unzulässigen Klageänderung als unbegründet zurückzuweisen, nicht als unzulässig zu verwerfen, RG. 4. Juni 1886, JW. 227, SA. 42, 233. Das Verbot entspricht der Ausschließung der nouvelles demandes im code de proc. Art. 464. Durch dasselbe ist auch die Anbringung einer neuen Widerklage in der Berufungsinstanz abgeschnitten (vgl. Anm. 2 § 485, RG. 29, 364), ebenso eine Präjudizial-Inzident-Klage (OLG. Braunschweig, SA. 41, 366). Unter den neuen Ansprüchen, sind (wie nach Art. 464 code de proc.) nur solche zu verstehen, welche eine Verwirklichung in dem Tenor der Entscheidung suchen (mögen sie auf Leistung oder Feststellung gehen), nicht aber im Wege der Einrede, Replik oder Duplik zur Abwehr eines von der Gegenseite erhobenen Anspruchs dienen sollen, RG. 5. Mai, 26. Sept. 1891, JW. 308, 510, m. a. W. die durch die Sachanträge der Berufungsparteien erhobenen, in erster Instanz nicht zum Gegenstand eines Klage- oder Widerklage-Antrages gemachten Ansprüche. Vgl. RG. 29, 361; 31. Mai 1892, JW. 310. Gleichgestellt sind denselben nur in einer gewissen Beschränkung die zur Kompensation geltend gemachten Ansprüche. Es besteht in dieser Beziehung eine unverkennbare Analogie zwischen der Bestimmung des § 293 und dem § 491 Abs. 2. Insoweit die Entscheidung über den neuen Anspruch in Rechtskraft gemäß § 293 übergehen würde, insoweit ist er auch in der Berufungsinstanz, abgesehen von der Modifikation des § 240 Nr. 2, 3 unzulässig. Es ist daher kein neuer Anspruch, wenn der in der ersten Instanz zur Herausgabe einer Sache verurtheilte Beklagte in der Berufungsinstanz eine neue Retentionseinrede auf Grund von Aufwendungen im redlichen Besitze, eines rückständigen Kaufgeldes u. dgl. macht; RG. 8, 364; 12. Jan. 1883, JW. 77, 78; 8, 364; 15, 421; 9. Mai 1885, RassK. 29, 969; 27. Okt. 1886, JW. 444; 20. Okt. 1887, JW. 494; 2. Okt. 1893, JW. 540; 4. Jan. 1893, RassK. 37, 1109; OLG. Jena, SA. 45, 129; oder wenn der Klage auf Herauszahlung eines Rechnungssaldos neue Verlustposten entgegengesetzt werden; RG. 5. Mai 1891, JW. 308. Ebensowenig liegt ein neuer Anspruch vor, wenn einer Einrede die Replik der Kompensation entgegengesetzt wird (vgl. Anm. 4 § 293); auch nicht, wenn eine in erster Instanz nur einer von mehreren Klageforderungen entgegengesetzte Gegenforderung in zweiter Instanz allen Klageansprüchen lediglich als Kompensationseinrede entgegengesetzt wird; RG. 13, 375. Die im Ehescheidungsprozeß aus der Behauptung des Ehebruchs des klagenden Theils hergeleitete sog. Kompensationseinrede enthält überhaupt weder einen Anspruch, noch eine Kompensation, RG. 18, 225; 6. Mai 1887, JW. 272; 22. Dez. 1890, JW. 1891, S. 97. Dagegen liegt ein neuer Anspruch vor, wenn der Beklagte eine solche, selbst schon in erster Instanz erhobene, aber verworfene Einrede zum Gegenstande einer Widerklage macht; vgl. oben. Uebereinstimmend Struckmann-Koch Anm. 6; Kleiner 2, 539; v. Bülow Anm. 1; Wach, Vorträge 192: Gaupp Anm. III; RG. 4. März, 21. April 1884, JW. 111, 172. AM. bezüglich der Retentionseinrede Hellmann 2, 408; Puchelt 2, 333; bezüglich der Widerklage Endemann 419, 655 Abs. 2. Auch die in erster Instanz erhobenen, aber wieder fallen gelassenen Ansprüche, über welche demnach von dem ersten Richter nicht entschieden ist, sind für die Berufungs-

instanz neue, mithin unzulässige Ansprüche, vgl. ObLG. 22. April 1884, SA. 40, 112; soweit sie nicht unter § 240 Nr. 2, 3 fallen, mithin zulässig sein würden, auch wenn sie in erster Instanz gar nicht erhoben wären; RG. 11. Jan. 1893, SA. 48, 343; dagegen sieht RG. 14, 346 darin keinen neuen Anspruch, daß der in erster Instanz erhobene, eine Aufrechnung betreffende Feststellungsanspruch in zweiter Instanz in einen Anspruch auf Zahlung umgewandelt wird. Auch ein in erster Instanz auf Grund des § 252 (als verspätet) zurückgewiesener Kompensationseinwand ist für die Berufungsinstanz kein neuer Anspruch; RG. 31, 369. Die bloße Anmeldung eines nicht näher bezeichneten oder nicht wirklich geltend gemachten Kompensationsanspruchs in erster Instanz genügt freilich nicht zur Zulassung des Anspruchs für die Berufungsinstanz; RG. 26. Nov 1886, JW. 1887 S. 12; auch nicht ein, in erster Instanz erklärter, bloßer Vorbehalt eines Anspruchs, RG. 7. Jan. 1891, JW. 89, RassK. 34, 753; und ebenso nicht, daß in erster Instanz die einen Anspruch begründenden Thatsachen angeführt sind, ohne daß darauf ein Anspruch in erster Instanz erhoben ist, RG. 28. Jan. 1890, JW. 80; 11. Okt. 1893, JW. 500; ObLG. 2. Jan. 1891, SA. 46, 471. Hingegen wird die Geltendmachung des in erster Instanz durch Widerklage erhobenen Gegenanspruchs in der zweiten Instanz durch das Verbot des § 491 nicht aus dem Grunde ausgeschlossen, weil der Widerklage in erster Instanz der inzwischen beseitigte Einwand der Rechtshängigkeit entgegengestanden habe, oder weil sie aus anderen Gründen in erster Instanz abgewiesen sei, RG. 20, 409. Für zulässig erachtet RG. 19. Juni 1891, JW. 390, SA. 47, 361, ferner die Entgegensetzung neuer Kompensationseinreden gegen Erweiterungen der gegnerischen Ansprüche in der Berufungsinstanz; sowie solcher, welche die Partei erst nach Ablauf der ersten Instanz (selbst von Dritten durch Zession) erworben hat; RG. 22. Mai 1889, JW. 286.

Die dem Konkursverwalter nach § 13 Abs. 2 Ges. v. 21. Juli 1879 für Anfechtungen gestattete Erweiterung gilt auch für die zweite Instanz; Eccius I § 50 Anm. 21; RassK. 24, 775; 25, 160.

Die für die Kompensationseinrede vorgeschriebene Glaubhaftmachung ist ebenso, wie das Verbot neuer Ansprüche überhaupt, im öffentlichen Interesse gegeben, also von Amtswegen und ohne Rücksicht auf stillschweigende oder ausdrückliche Einwilligung des Gegners zu beachten, RG. 28. Jan. 1890, JW. 80. Soll mit einer Forderung kompensirt werden, welche der Partei erst nach Beendigung der ersten Instanz zedirt wurde, vgl. oben, so ist hierdurch die nöthige Glaubhaftmachung hergestellt, RG. 22. Mai 1889, JW. 286. Dagegen ist die in erster Instanz nicht vorgeschützte Kompensationseinrede auch dann präkludirt, wenn sie nur als eventuelle hätte geltend gemacht werden können; RG. 20. Juni 1893, JW. 348. Die Frage des „Verschuldens" im Sinne des Abs. 2 unterliegt der freien Nachprüfung des Revisionsgerichts; ein Verschulden ist zu verneinen, wenn während der ersten Instanz noch nicht alle zur Begründung nöthigen Momente erkennbar waren; RG. 13. Nov. 1894, JW. 1895, S. 9. In Bezug auf die prozessuale Behandlung eines mit der Klageforderung nicht im rechtlichen Zusammenhange stehenden (nach § 491 Abs. 2 in der Berufungsinstanz zulässigen) Kompensationseinrede sind (nach § 485) die §§ 136, 274 auch in zweiter Instanz anwendbar und zwar in dem durch den Plenarbeschl. des RG. 31, 1 festgestellten Sinne, wonach keinesfalls die Einrede zum besonderen Prozeß verwiesen, d. h. für diesen Prozeß wegen mangelnden rechtlichen Zusammenhangs verworfen werden kann; was für die zweite Instanz bereits in RG. 28, 414 angenommen war.

§ 492.

Die Verletzung einer das Verfahren erster Instanz betreffenden Vorschrift kann in der Berufungsinstanz nicht mehr gerügt werden, wenn in Gemäßheit der Bestimmung des § 267 die Partei das Rügerecht bereits in erster Instanz verloren hat.[1]

E. 471. P. 238. 559.

1) Vgl. Anm. 1 § 267; auch für die Berufungsinstanz gilt § 267 nach § 485.

§ 493.

Die in erster Instanz unterbliebenen oder verweigerten Erklärungen über Thatsachen, Urkunden und Eideszuschiebungen[1] können in der Berufungsinstanz nachgeholt werden.[2]

E. 472. M. 790. P. 238. 239.

1) Vgl. §§ 229, 199, 319, 404, 417, 420.

2) Der E. 1 (§ 448) hatte den entgegengesetzten Grundsatz. Die Vork. hat den Vorschlag des R. dagegen wiederhergestellt.

a) Die freie Beweiswürdigung wird durch den Grundsatz des § 493 nicht berührt. Der desfallsige Zusatz des R. 790 ist von der Vork. als selbstverständlich fortgelassen (Mot. 807).

b) Der Grundsatz trifft nicht die Total-Versäumnißurtheile der §§ 296, 298 vgl. § 474, sondern nur die Versäumniß einer verhandelnden Partei im Sinne des § 299. Nur diese kann in der Berufungsinstanz geheilt werden, während gegen jene der Einspruch gegeben ist. Versäumnißzwischenurtheile einschließlich der des § 217 Abs. 4 unterliegen dem § 473, vgl. Anm. 3 § 474. Die Nachholung der darin präkludirten Erklärungen und Beweismittel ist also nach §§ 491, 493 in der Berufungsinstanz zulässig. Ausgenommen ist nach § 495 Abs. 2 das Versäumnißzwischenurtheil des § 430.

c) Der § 493 findet auch Anwendung auf Versäumnisse im vorbereitenden Verfahren erster Instanz gemäß §§ 313 ff. Vgl. Vorb. 2 vor § 313. Die Kontumaz aus § 316 steht übrigens der in § 319 gleich und fällt nicht unter das eigentliche Versäumnißverfahren. Zu diesem gehört dagegen § 318 Abs. 2, auf welchen Fall das zu b Gesagte Anwendung findet.

d) Die unzulässige, also unwirksame Zurückschiebung des Eides gilt als verweigerte Erklärung über die Eideszuschiebung (§ 417 Abs. 2), kann also nach § 493 korrigirt werden, und fällt nicht unter die Unwiderruflichkeit des § 495 Abs. 1, welcher nur von einer wirksamen Eideszurückschiebung spricht; RG. 17, 422; 25, 181 (Struckmann-Koch Anm. 1. AR. Kleiner 2, 540). Vgl. Anm. 2 § 419.

§ 494.

Das in erster Instanz abgelegte gerichtliche Geständniß behält seine Wirksamkeit auch für die Berufungsinstanz.[1]

E. 473. M. 792. P. 238. 239. 559.

1) Die Wirksamkeit geht nicht weiter als in erster Instanz (§§ 261—263), also unbeschadet des Rechts auf Widerruf und Entkräftung des Geständnisses durch den Nachweis eines Irrthums und Gegenbeweis (Mot. 307). Die Zulässigkeit des Angriffs, daß in einer Erklärung ein Geständniß mit Unrecht gefunden sei, wird von § 494 nicht betroffen; ein solcher Angriff ist auch zu prüfen, wenn im Thatbestande des ersten Urtheils ein gerichtliches Geständniß behauptet ist; RG. 10. Febr. 1882, JW. 90. Daraus, daß im Thatbestande eine Thatsache als unstreitig behandelt und wie üblich der s. g. Geschichtserzählung einverleibt ist, kann nicht ohne Weiteres gefolgert werden, daß die Feststellung auf gerichtlichem Geständniß beruhe. Ueber die Natur des gerichtlichen Geständnisses vgl. Anm. §§ 261, 262.

§ 495.

Die in erster Instanz erfolgte Annahme oder Zurückschiebung eines Eides[1] behält ihre Wirksamkeit auch für die Berufungsinstanz.[2]

Dasselbe gilt von der Leistung, von der Verweigerung der Leistung und von der Erlassung eines Eides,[3] wenn die Entscheidung, durch welche die Leistung des Eides angeordnet ist, von dem Berufungsgerichte für gerechtfertigt erachtet wird.[4]

E. 474. M. 793. P. 239. 559. 773.

1) Nur eine an sich zulässige und wirksame Zurückschiebung des Eides fällt unter § 495 Abs. 1; eine an sich unstatthafte, also unwirksame Zurückschiebung, kann keine Wirksamkeit „behalten", fällt vielmehr unter § 493 (vgl. Anm. 2d § 493). Die Zuschiebung des Eides und die unterbliebenen oder verweigerten Erklärungen über eine Eideszuschiebung sind vom Abs. 1 nicht betroffen; solche Erklärungen können nach § 493 in der Berufungsinstanz nachgeholt werden. Die Eideszuschiebung, auf welche in erster Instanz eine Erklärung nicht stattgefunden (ohne daß darin eine Eidesweigerung gefunden werden konnte, weil entweder der Eid nur als eventueller galt oder eine richterliche Aufforderung zur Erklärung nicht erfolgt war, §§ 419, 420), muß in zweiter Instanz wiederholt werden, um wirksam zu sein (vgl. § 491 Anm. 1).

2) Ueber die Wirksamkeit vgl. §§ 418, 419 Abs. 2, 422, 423, 433 Abs. 1. Die Wirksamkeit geht nicht weiter, als in erster Instanz, also unbeschadet des Rechts zum Widerruf (§ 423) bzw. des Wegfalls der Eideszuschiebung (§ 433 Abs. 1); RG. 25, 181.

3) Vgl. §§ 428, 429, 430. Die Bestimmung des Abs. 2 bezieht sich sowohl auf den zugeschobenen Eid, wie auf den Schätzungseid (§ 260), den Editionseid (§ 391) und den richterlichen Eid (§ 437). Die Verweigerung der Leistung eines Eides (zu unterscheiden von der verweigerten Erklärung über Eideszuschiebung nach § 493) und die Erlassung desselben setzen hier, wie der folgende Satz ergiebt, eine die Leistung des Eides anordnende richterliche Entscheidung voraus; die Verweigerung oder Erlassung eines Eides vor einer solchen Anordnung haben zwar für die erste Instanz ebenfalls die Wirkung des § 429, vgl. Anm. 2 § 429; ihre Wirksamkeit für die Berufungsinstanz kann jedoch auf § 495 wegen des Schlußsatzes nicht gestützt werden. Andererseits dürfte es bedenklich sein, aus diesem Schlußsatz ein argumentum e contrario für die Widerruflichkeit solcher Erklärungen herzunehmen, weil der Schlußsatz offenbar nur bezweckt, der Annahme einer Wirksamkeit für den Fall der Unzulässigkeit oder Unerheblichkeit des Eides, der Verkehrung der Beweislast, der Unrichtigkeit der Eidesnorm entgegenzutreten; vgl. Anm. 4. Durch das beneficium novorum des § 491 und die Bestimmung des § 493 wird die Widerruflichkeit einer ausdrücklichen Eideserlassung oder Eidesverweigerung an sich nicht gerechtfertigt; und allgemeine prozeßrechtliche Grundsätze sprechen vielmehr für die Unwiderruflichkeit. Demnach behalten Erlassung des Eides und Verweigerung desselben, wenn sie ausdrücklich in erster Instanz erklärt sind, auch für die Berufungsinstanz ihre Wirksamkeit gemäß § 429, wenngleich sie vor der Anordnung der Eidesleistung erfolgt sind, sofern das Berufungsgericht den Eid für erheblich und der Beweislast entsprechend erachtet. Jedenfalls muß die betreffende Erklärung entweder in einer mB. oder vor einem beauftragten oder ersuchten Richter erfolgen, um als prozessualische Erklärung gelten zu können. Ist die schwurpflichtige Partei im Schwur-Termine ausgeblieben, so gilt die Eidesleistung nicht ipso jure als verweigert, sondern nur, wenn auf Antrag ein Versäumnißurtheil dahin nach § 430 erlassen und dasselbe nicht durch Einspruch beseitigt wird. Unter dieser Voraussetzung ist eine unter § 495 Abs. 2 fallende Verweigerung der Eidesleistung anzunehmen, sofern nicht dargethan wird, daß der Fall der Versäumung nicht vorgelegen hat. (Vgl. Anm. 3 § 474.) Wegen Versäumung des Editionseides vgl. Anm. § 392. Ueber den Rahmen des betreffenden Prozesses hinaus ist weder der Erlassung noch der Verweigerung der Leistung, noch auch der Leistung des Eides eine bindende Kraft zugeschrieben, selbst dann nicht, wenn der neue Prozeß nur einen anderen Theil desselben Streitgegenstandes betrifft.

4) Da nach § 473 der Beurtheilung des Berufungsgerichts auch diejenigen Entscheidungen unterliegen, welche dem Endurtheile vorausgegangen sind, so hat dasselbe in Bezug auf die Zulässigkeit der Eideszuschiebung, die Erheblichkeit und Norm des Eides und die Beweislast bei entstehendem Streite selbständige Beurtheilung. Von diesen Momenten hängt aber die materielle Bedeutung der Eidesleistung, Eidesverweigerung und Erlassung des Eides wesentlich ab. Ein von dem Delaten geleisteter Eid bleibt auf die Entscheidung dann ohne Einfluß, wenn ihm die Beweislast für das Gegentheil obliegt (vgl. RG. 17, 335), sofern nicht aus dem Einverständniß der Parteien über die Erheblichkeit und die Norm des Eides § 426 eine nach der CP. zulässige (vgl. § 412, Anm. 3 § 415) Verein-

darung über die Beweispflicht zu entnehmen ist, was nach den Umständen des Falles beurtheilt werden muß. Ob die Thatsache, welche eidlich erhärtet oder abgelehnt ist, für die Entscheidung erheblich ist oder nicht, ist eine andere Frage, über welche die Parteien natürlich nicht paktiren können. Ebenso bleibt ein geleisteter Eid einflußlos, wenn die Eideszuschiebung unzulässig oder die Eidesnorm sachwidrig war (vgl. §§ 577, 410, 411, 414 u. Mot. 307, wo jedoch das Moment der Beweislast übergangen wird). Wenn das Berufungsgericht unter Würdigung der Sachlage, wie sie dem ersten Richter vorgelegen, zu der Ueberzeugung kommt, daß das Gegentheil der beschworenen Thatsache bereits erwiesen und die Eideszuschiebung deshalb nach § 411 unzulässig gewesen sei, so bleibt die Eidesleistung ohne Wirksamkeit für die Berufungsinstanz; RG. 23. Febr. 1892, JW. 161. Dies gilt auch, wenn der durch bedingtes Urtheil auferlegte Eid vor dessen Rechtskraft abgenommen ist; Anm. 1 § 491. Wird in diesem Falle das bedingte Endurtheil, durch welches die Leistung des Eides angeordnet wurde, rechtskräftig, so ist selbstverständlich eine Kognition des Berufungsrichters darüber bei Prüfung der Berufung gegen das Läuterungsurtheil ausgeschlossen. Dagegen unterliegt die Beurtheilung der Zulässigkeit eines Beweisbeschlusses gemäß §§ 425, 426, durch welchen der Eid auferlegt ist, dem Berufungsgerichte; verstößt der Beweisbeschluß gegen §§ 425, 426 und ist dieser Verstoß gemäß § 267 rechtzeitig gerügt, so verliert die Eidesleistung oder Weigerung ihre Wirksamkeit für die Berufungsinstanz, RG. 30. Nov. 1880, JW. 1881 S. 62. Kommt jedoch der Berufungsrichter, sei es nach anderweitiger Beweisaufnahme, sei es ohne solche auf den Eid, als für die Entscheidung erheblich zurück, so bedarf es, wenn derselbe bereits in erster Instanz geleistet ist, nicht der wiederholten Auferlegung und Ableistung, RG. 9, 343; 3. März 1893, JW. 347 f.; 23. Nov. 1894, JW. 1895 S. 8 f.

§ 496.

Ein nicht oder nicht unbedingt für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urtheil erster Instanz ist, insoweit dasselbe durch die Berufungsanträge nicht angefochten[1] wird, auf den im Laufe der mündlichen Verhandlung gestellten Antrag von dem Berufungsgerichte für vorläufig vollstreckbar zu erklären.[2]

Eine Anfechtung dieser Entscheidung findet nicht statt.[3]

E. 475. H. 769. P. 239. 559.

1) Die zu beantragende Vollstreckbarkeitserklärung, ein Mittel, die Parteien zur alsbaldigen vollständigen Stellung ihrer Anträge zu veranlassen (Mot.), setzt voraus, daß das erste Urtheil nicht oder nur bedingt (gegen Sicherheitsleistung) für vorläufig vollstreckbar erklärt ist, und daß dasselbe theilweise durch Berufungs- bzw. Anschlußberufungs-Anträge zur Zeit der auf den Antrag ergehenden Entscheidung nicht angefochten war. Durch einen, nach dem Antrage, aber vor der Entscheidung darüber gestellten Anfechtungsantrag wird die Zulässigkeit der Vollstreckbarkeitserklärung gehindert. Wenn in einem für vorläufig vollstreckbar erklärten Urtheil dem Schuldner nachgelassen ist, die Zwangsvollstreckung durch Hinterlegung oder Sicherheitsleistung abzuwenden, so liegt keine unbedingte Vollstreckbarkeit vor, vielmehr ist dieselbe an eine Resolutiv-Bedingung geknüpft. Auch in einem solchen Falle kommt deshalb § 496 wort- und sinngemäß zur Anwendung. (Unrichtig Kammergericht, Busch 19, 294.)

2) Die vorläufige Vollstreckbarkeit tritt nicht von selbst ein, da eine Erweiterung der Berufungsanträge, sowie die Anschlußberufung bis zum Schlusse der mV., auf welche das Endurtheil ergeht, zulässig ist. Ueber die vorläufige Vollstreckbarkeit ist auf Antrag vorab zu entscheiden, die Bestimmung des § 486 findet dabei keine Anwendung (§ 656, vgl. Anm. 3 § 486 u. Anm. 1 § 649, sowie § 523). Der nach § 496 Abs. 1 erforderliche Antrag fällt unter § 269 und ist daher zu verlesen; bedarf aber keiner vorherigen Mittheilung an den Gegner, da die Zulässigkeit desselben sich erst aus dem Verhalten des Berufungsklägers in der mV. selbst ergiebt; ebenso im Resultat Kammergericht a. a. O.

3) Die Entscheidung bleibt auch bestehen, wenn die Berufungsanträge in der Folge erweitert werden. Mit Recht bemerkt Hellmann, daß durch § 496 die Anwendung der

§§ 657, 647 nicht ausgeschlossen wird. Die Form der Entscheidung ist die eines Beschlusses, RG. 11. Nov. 1892, JW. 507, sie erfolgt gebührenfrei, GKG. § 47 Nr. 11. Die den Antrag zurückweisende Entscheidung ist nicht mit der Beschwerde auf Grund des § 530 anfechtbar, da die Entscheidung eine mV. voraussetzt (gegen Endemann 2, 518, vgl. Struckmann-Koch Anm. 4; Gaupp Anm. IV).

§ 497.

Das Berufungsgericht hat von Amtswegen[1] zu prüfen, ob die Berufung an sich statthaft und ob sie in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt sei.[2] Mangelt es an einem dieser Erfordernisse, so ist die Berufung als unzulässig zu verwerfen.[3]

E. 476. N. 799. P. 238. 239. 559.

1) Die **Prüfung der Formalien von Amtswegen** ist im öffentlichen Interesse vorgeschrieben, Anm. 5 § 267, und unterliegt nicht dem Partei-Verzicht; RG. 9, 412; 30, 390; 21. Dez. 1893, JW. 1894 S. 62. Da das Gericht das Material zu dieser Prüfung nicht vollständig besitzt, indem es in der Regel weder den Tag der Zustellung des Urtheils, noch den der Zustellung der Berufungsschrift kennt, so muß der Berufungskläger in der mV. die betreffenden Zustellungsurkunden vorlegen (vgl. §§ 173 Nr. 4, 174, 177, 181). Da jedoch das Gericht in Bezug auf die Art der Prüfung nicht beschränkt ist, kann es auch aus den übereinstimmenden Angaben der Parteien bzw. ihrer Anwälte die Ueberzeugung von der frist- und formgerechten Einlegung des Rechtsmittels schöpfen.

2) Die Prüfung erfolgt erst in der mündlichen Verhandlung und erstreckt sich auf die Vorschriften der §§ 472—474, 94 (Statthaftigkeit), 477, 479, 192, 74, 152 ff., insbesondere § 164, desgl. ob das erste Urtheil verkündet ist, RG. 16, 331, vgl. Anm. 1 § 145 u. Anm. 1 § 150. Ueber die Frage, welcher Zeitpunkt dafür maßgebend ist, ob ein Rechtsmittel an sich statthaft ist, vgl. Anm. 2 § 508. Hinsichtlich der verzichtbaren Momente bei der Zustellung vgl. Anm. 5 § 267, Anm. 5 § 479. Auch in Bezug auf die nicht verzichtbaren Momente hat das Gericht seine Prüfung nur auf das ihm vorliegende bzw. von den Parteien unterbreitete Material zu beschränken und keine Pflicht zur amtlichen Erforschung, ob etwa Mängel verborgen sind, z. B. ob die durch Quittung des Gegenanwalts bestätigte, von keiner Seite angefochtene Zustellung auch wirklich in der vorgeschriebenen Form erfolgt ist; RG. 9, 366, 413; 14. Okt. 1882, 27. Febr. 1883, JW. 1883, S. 79, 80, 144; 19. Jan. 1892, JW. 94, Z.f.G. 1893 S. 139 und Mugdan, RassR. 27, 790. Die Zulässigkeit der Anschließung (§§ 482, 483) ist ebenso wie die der Berufung von Amtswegen zu prüfen. — Die Nichtwahrung der Einlassungsfrist (§ 481) hat mit § 497 nichts zu thun (vgl. Anm. § 481); Struckmann-Koch Anm. 3. AM. Endemann 2, 426. Die Ladung vor ein unzuständiges Berufungsgericht fällt dagegen unter § 497 (Kleiner 2, 546 und Anm. 4 § 528).

Die gegen § 477 Abs. 2 verfrühte Einlegung soll nach RG. 4, 414 als wirkungslos, nicht als unzulässig verworfen werden. Diese Unterscheidung ist jedoch nicht dem Gesetz entsprechend und bedeutungslos. Auch eine verfrühte Einlegung fällt unter § 497, weil sie nicht innerhalb der gesetzlichen Frist geschehen ist (vgl. Haas, RassR. 30, 834 ff.). Der Einlegung einer anderweitigen form- und fristgerechten Berufung, — soweit dieselbe noch möglich ist — wird durch die Verwerfung der eingelegten Berufung als unzulässig in keinem Falle präjudizirt (vgl. Barazetti 148). — Die im § 497 gebotene Prüfung setzt immer eine Parteibehauptung voraus, daß eine Berufung eingelegt sei. Behauptet der im Termin allein erschienene Berufungsbeklagte, daß er, nachdem sein Gegner die Terminsbestimmung zur Berufungsverhandlung erwirkt, von demselben nicht geladen, also eine Berufung überhaupt nicht eingelegt sei, so ist zur Prüfung der Zulässigkeit einer von Niemandem behaupteten Berufung kein Raum und ein Antrag, sie als unzulässig zu verwerfen, unbegründet; RG. 21, 375. Der Schwierigkeit, ein Attest der Rechtskraft zu erhalten, kann auf diese Weise nicht begegnet werden. Vgl. Anm. 5 § 646.

Das Gericht kann die Vorfrage zunächst allein zur Verhandlung bringen und nach Befinden, wenn der Einwand der Unzulässigkeit der Berufung verworfen wird, durch Zwischenurtheil erledigen. Beschränkt dagegen das Berufungsgericht die Verhandlung nicht auf die Vorfrage, so muß der Berufungsbeklagte, der jenen Einwand erheben will, sich auf die Sache einlassen (Mot. 308).

3) Wird die Berufung als unzulässig verworfen, so geschieht dies durch Endurtheil. Gegen dasselbe, wenn von einem Oberlandesgericht erlassen, findet die Revision ohne Rücksicht auf den Werth des Beschwerdegegenstandes statt, § 509 Nr. 1. Sachgemäß ist die Verwerfung als unzulässig zur Unterscheidung von der Abweisung des Rechtsmittels als eines unbegründeten („Zurückweisung" §§ 499, 526, oder „Verwerfung" § 105), im Tenor des Urtheils auszudrücken. Vgl. u. A. RG. 7. Febr. 1893, JW. 134. Ueber den Unterschied vgl. Anm. 1 § 526 u. Haas a. a. O. 842 ff.

Auch wenn bei wechselseitiger Berufung nur die eine durch Urtheil für unzulässig erachtet wird, ist dies ein End- (Theil-) Urtheil. Die Entscheidung ist in allen Fällen, auch wenn sie in Abwesenheit einer Partei erlassen ist, eine kontradiktorische, kein Versäumnißurtheil (vgl. Anm. 5 § 295). Darüber, daß auch bei Versäumniß einer Partei die Prüfung der Zulässigkeit des Rechtsmittels von Amtswegen erfolgen muß, vgl. Anm. 1 § 504. Anders bei Zurücknahme der Berufung, Anm. 4 § 476. Wegen der Kosten vgl. GKG. § 26 Abs. 1 Nr. 5 und Abs. 2, § 28; AnwGbO. §§ 20, 29.

§ 498.

Das Urtheil erster Instanz darf nur insoweit abgeändert werden, als eine Abänderung beantragt ist.[1])

E. 477. M. 900. P. 241—243.

1) Nach dieser dem Grundsatze des § 487 entsprechenden Schranke des Devolutiveffekts, ist eine reformatio in pejus und ultra petitum unbedingt ausgeschlossen (§ 279). Der Berufungsrichter darf auf die Berufung des nur bedingt (nach Leistung oder Nichtleistung eines Eides seitens einer Partei) abgewiesenen Klägers, denselben nicht unbedingt abweisen und ebensowenig den nur bedingt verurtheilten Beklagten auf dessen alleinige Berufung nicht unbedingt verurtheilen. Er kann vielmehr in allen diesen Fällen zum Nachtheile des Berufungsklägers nur bis zur Zurückweisung der Berufung bzw. Bestätigung des Urtheils gelangen. Die dem Gegner bis zum Schlusse der Instanz gewährte Anschlußberufung bildet die alleinige und ausreichende Remedur gegen diese aus der strengen Verhandlungsmaxime fließenden Konsequenzen (P. 241—243, Mot. 210; RG. 12, 409; 29, 423; 21. Dez. 1893, JW. 1894 S. 83 u. ObLG. 19. Dez. 1884, SA. 40, 240; OLG. Celle, Busch 18, 523). AM. Endemann 2, 427, 428; Wach, RassK. 37, 465 ff., welcher nicht berücksichtigt, daß das Urtheil erster Instanz nur in dem Maße und in den Grenzen, in welchen es angefochten ist, Gegenstand der Verhandlung und Entscheidung des Berufungsgerichts wird, sowie, daß Parteierklärungen, welche als eine Eidesweigerung anzusehen sind, in dem Läuterungsverfahren (§ 427) zu erledigen sind. Vgl. auch Anm. 5 § 560. Unzulässig ist die Reformirung in pejus auch dann, wenn in Folge eines von Amtswegen zu berücksichtigenden Moments an sich ungünstiger gegen den Kläger hätte erkannt werden müssen, da auch die Berücksichtigung von Amtswegen ihre Grenze daran hat, daß das Gericht nur über die Anträge zu erkennen hat. Abw. RG. 22, 3; wenn auch im Resultate richtig, weil der Einwand der Unzulässigkeit des Rechtsweges seitens des Berufungsbeklagten als Anschließung anzusehen war, vgl. gegen dieses Urtheil Stegemann, Busch 18, 524; ferner Seuffert Anm. 1 b; Gaupp Anm. II.

Es ist indeß keine reformatio in pejus, wenn auf Berufung des Klägers an Stelle eines dem Beklagten im ersten Urtheil auferlegten Eides dem Kläger selbst ein richterlicher Eid auferlegt und für den Nichtschwörungsfall die Abweisung der Klage ausgesprochen wird. Die Ersetzung jenes Eides durch einen Eid für den Berufungskläger ist als ein Ganzes und als ein Vortheil für diesen aufzufassen; RG. 4, 421. Aus gleichem Grunde ist eine Aenderung des in erster Instanz für den Berufungsbeklagten erkannten Eides dann

§§ 657, 647 nicht ausgeschlossen wird. Die Form der Entscheidung ist die eines Beschlusses, RG. 11. Nov. 1892, JW. 507, sie erfolgt gebührenfrei, GKG. § 47 Nr. 11. Die den Antrag zurückweisende Entscheidung ist nicht mit der Beschwerde auf Grund des § 530 anfechtbar, da die Entscheidung eine mV. voraussetzt (gegen Endemann 2, 518, vgl. Struckmann-Koch Anm. 4; Gaupp Anm. IV).

§ 497.

Das Berufungsgericht hat von Amtswegen[1] zu prüfen, ob die Berufung an sich statthaft und ob sie in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt sei.[2] Mangelt es an einem dieser Erfordernisse, so ist die Berufung als unzulässig zu verwerfen.[3]

E. 476. N. 799. P. 238. 239. 559.

1) Die **Prüfung der Formalien von Amtswegen** ist im öffentlichen Interesse vorgeschrieben, Anm. 5 § 267, und unterliegt nicht dem Partei-Verzicht; RG. 9, 412; 30, 390; 21. Dez. 1893, JW. 1894 S. 62. Da das Gericht das Material zu dieser Prüfung nicht vollständig besitzt, indem es in der Regel weder den Tag der Zustellung des Urtheils, noch den der Zustellung der Berufungsschrift kennt, so muß der Berufungskläger in der mV. die betreffenden Zustellungsurkunden vorlegen (vgl. §§ 173 Nr. 4, 174, 177, 181). Da jedoch das Gericht in Bezug auf die Art der Prüfung nicht beschränkt ist, kann es auch aus den übereinstimmenden Angaben der Parteien bzw. ihrer Anwälte die Ueberzeugung von der frist- und formgerechten Einlegung des Rechtsmittels schöpfen.

2) Die Prüfung erfolgt erst in der mündlichen Verhandlung und erstreckt sich auf die Vorschriften der §§ 472—474, 94 (Statthaftigkeit), 477, 479, 192, 74, 152 ff., insbesondere § 164, desgl. ob das erste Urtheil verkündet ist, RG. 16, 331, vgl. Anm. 1 § 145 u. Anm. 1 § 150. Ueber die Frage, welcher Zeitpunkt dafür maßgebend ist, ob ein Rechtsmittel an sich statthaft ist, vgl. Anm. 2 § 508. Hinsichtlich der verzichtbaren Momente bei der Zustellung vgl. Anm. 5 § 267, Anm. 5 § 479. Auch in Bezug auf die nicht verzichtbaren Momente hat das Gericht seine Prüfung nur auf das ihm vorliegende bzw. von den Parteien unterbreitete Material zu beschränken und keine Pflicht zur amtlichen Erforschung, ob etwa Mängel verborgen sind, z. B. ob die durch Quittung des Gegenanwalts bestätigte, von keiner Seite angefochtene Zustellung auch wirklich in der vorgeschriebenen Form erfolgt ist; RG. 9, 366, 413; 14. Okt. 1882, 27. Febr. 1883, JW. 1883, S. 79, 80, 144; 19. Jan. 1892, JW. 94, Z.f.G. 1893 S. 139 und Rugdan, RassK. 27, 790. Die Zulässigkeit der Anschließung (§§ 482, 483) ist ebenso wie die der Berufung von Amtswegen zu prüfen. — Die Nichtwahrung der Einlassungsfrist (§ 481) hat mit § 497 nichts zu thun (vgl. Anm. § 481); Struckmann-Koch Anm. 3. AM. Endemann 2, 426. Die Ladung vor ein unzuständiges Berufungsgericht fällt dagegen unter § 497 (Kleiner 2, 546 und Anm. 4 § 528).

Die gegen § 477 Abs. 2 verfrühte Einlegung soll nach RG. 4, 414 als wirkungslos, nicht als unzulässig verworfen werden. Diese Unterscheidung ist jedoch nicht dem Gesetz entsprechend und bedeutungslos. Auch eine verfrühte Einlegung fällt unter § 497, weil sie nicht innerhalb der gesetzlichen Frist geschehen ist (vgl. Haas, RassK. 30, 834 ff.). Der Einlegung einer anderweitigen form- und fristgerechten Berufung, — soweit dieselbe noch möglich ist — wird durch die Verwerfung der eingelegten Berufung als unzulässig in keinem Falle präjudizirt (vgl. Barazetti 148). — Die im § 497 gebotene Prüfung setzt immer eine Parteibehauptung voraus, daß eine Berufung eingelegt sei. Behauptet der im Termin allein erschienene Berufungsbeklagte, daß er, nachdem sein Gegner die Terminsbestimmung zur Berufungsverhandlung erwirkt, von demselben nicht geladen, also eine Berufung überhaupt nicht eingelegt sei, so ist zur Prüfung der Zulässigkeit einer von Niemandem behaupteten Berufung kein Raum und ein Antrag, sie als unzulässig zu verwerfen, unbegründet; RG. 21, 375. Der Schwierigkeit, ein Attest der Rechtskraft zu erhalten, kann auf diese Weise nicht begegnet werden. Vgl. Anm. 5 § 646.

Das Gericht kann die Vorfrage zunächst allein zur Verhandlung bringen und nach Befinden, wenn der Einwand der Unzulässigkeit der Berufung verworfen wird, durch Zwischenurtheil erledigen. Beschränkt dagegen das Berufungsgericht die Verhandlung nicht auf die Vorfrage, so muß der Berufungsbeklagte, der jenen Einwand erheben will, sich auf die Sache einlassen (Mot. 308).

3) Wird die Berufung als unzulässig verworfen, so geschieht dies durch Endurtheil. Gegen dasselbe, wenn von einem Oberlandesgericht erlassen, findet die Revision ohne Rücksicht auf den Werth des Beschwerdegegenstandes statt, § 509 Nr. 1. Sachgemäß ist die Verwerfung als unzulässig zur Unterscheidung von der Abweisung des Rechtsmittels als eines unbegründeten („Zurückweisung" §§ 499, 526, oder „Verwerfung" § 105), im Tenor des Urtheils auszudrücken. Vgl. u. A. RG. 7. Febr. 1893, JW. 134. Ueber den Unterschied vgl. Anm. 1 § 526 u. Haas a. a. O. 842 ff.

Auch wenn bei wechselseitiger Berufung nur die eine durch Urtheil für unzulässig erachtet wird, ist dies ein End- (Theil-) Urtheil. Die Entscheidung ist in allen Fällen, auch wenn sie in Abwesenheit einer Partei erlassen ist, eine kontradiktorische, kein Versäumnißurtheil (vgl. Anm. 5 § 295). Darüber, daß auch bei Versäumniß einer Partei die Prüfung der Zulässigkeit des Rechtsmittels von Amtswegen erfolgen muß, vgl. Anm. 1 § 504. Anders bei Zurücknahme der Berufung, Anm. 4 § 476. Wegen der Kosten vgl. GKG. § 26 Abs. 1 Nr. 5 und Abs. 2, § 28; AnwGbO. §§ 20, 29.

§ 498.

Das Urtheil erster Instanz darf nur insoweit abgeändert werden, als eine Abänderung beantragt ist.[1])

E. 477. M. 800. P. 241—243.

1) Nach dieser dem Grundsatze des § 487 entsprechenden Schranke des Devolutiveffekts, ist eine reformatio in pejus und ultra petitum unbedingt ausgeschlossen (§ 279). Der Berufungsrichter darf auf die Berufung des nur bedingt (nach Leistung oder Nichtleistung eines Eides seitens einer Partei) abgewiesenen Klägers, denselben nicht unbedingt abweisen und ebensowenig den nur bedingt verurtheilten Beklagten auf dessen alleinige Berufung nicht unbedingt verurtheilen. Er kann vielmehr in allen diesen Fällen zum Nachtheile des Berufungsklägers nur bis zur Zurückweisung der Berufung bzw. Bestätigung des Urtheils gelangen. Die dem Gegner bis zum Schlusse der Instanz gewährte Anschlußberufung bildet die alleinige und ausreichende Remedur gegen diese aus der strengen Verhandlungsmaxime fließenden Konsequenzen (P. 241—243, Mot. 210; RG. 12, 409; 29, 423; 21. Dez. 1893, JW. 1894 S. 83 u. ObLG. 19. Dez. 1884, SA. 40, 240; OLG. Celle, Busch 18, 523). AM. Endemann 2, 427, 428; Wach, RassK. 37, 465 ff., welcher nicht berücksichtigt, daß das Urtheil erster Instanz nur in dem Maße und in den Grenzen, in welchen es angefochten ist, Gegenstand der Verhandlung und Entscheidung des Berufungsgerichts wird, sowie, daß Parteierklärungen, welche als eine Eidesweigerung anzusehen sind, in dem Läuterungsverfahren (§ 427) zu erledigen sind. Vgl. auch Anm. 5 § 560. Unzulässig ist die Reformirung in pejus auch dann, wenn in Folge eines von Amtswegen zu berücksichtigenden Moments an sich ungünstiger gegen den Kläger hätte erkannt werden müssen, da auch die Berücksichtigung von Amtswegen ihre Grenze daran hat, daß das Gericht nur über die Anträge zu erkennen hat. Abw. RG. 22, 3; wenn auch im Resultate richtig, weil der Einwand der Unzulässigkeit des Rechtsweges seitens des Berufungsbeklagten als Anschließung anzusehen war, vgl. gegen dieses Urtheil Stegemann, Busch 18, 524; ferner Seuffert Anm. 1 b; Gaupp Anm. II.

Es ist indeß keine reformatio in pejus, wenn auf Berufung des Klägers an Stelle eines dem Beklagten im ersten Urtheil auferlegten Eides dem Kläger selbst ein richterlicher Eid auferlegt und für den Nichtschwörungsfall die Abweisung der Klage ausgesprochen wird. Die Ersetzung jenes Eides durch einen Eid für den Berufungskläger ist als ein Ganzes und als ein Vortheil für diesen aufzufassen; RG. 4, 421. Aus gleichem Grunde ist eine Aenderung des in erster Instanz für den Berufungsbeklagten erkannten Eides dann

zulässig, wenn durch den im Berufungsurtheil erklärten andern Eid die Lage des Prozesses für den Berufungskläger günstiger wird, so durch die Auferlegung eines Wahrheitseides für den Gegner, wenngleich über abweichende Behauptungen, statt eines Ueberzeugungseides, RG. 25, 428. Vgl. auch ähnliche Fälle: RG. 2. März 1893, SA. 49, 370; 21. Dez. 1893, JW. 1894 S. 83; 8. März 1894, JW. 196. Unter Verletzung des Grundsatzes des § 498 ist dagegen in RG. 15, 208 ohne Anschließung des Berufungsbeklagten zum Nachtheil des Berufungsklägers ein für die Gegenpartei in erster Instanz erkannter richterlicher Eid beseitigt und in pejus reformirt, weil der Berufungskläger in zweiter Instanz eine von seinen früheren Erklärungen abweichende Darstellung der Sache gegeben und die Beweisaufnahme zweiter Instanz die vom Berufungsbeklagten zu beschwörende Thatsache bestätigt habe. Unrichtig auch RG. 11. Nov. 1891, SA. 47, 361. Vgl. dagegen Seuffert Anm. 1; Gaupp Anm. II.

Wird unter Aenderung des ersten Urtheils auf einen Eid erkannt, so ist für den Fall der Leistung oder Nichtleistung über die Klage (abweisend oder verurtheilend) zu erkennen, nicht (wie Barkhausen, RassK. 26, 803 zur Erhaltung der vorläufigen Vollstreckbarkeit des ersten Urtheils während der schwebenden Bedingung des Berufungsurtheils mit Rücksicht auf § 655 wollte) eine bedingte Entscheidung über die Berufung zu treffen; die CP. kennt nur bedingte Endurtheile für die Entscheidung der Sache, nicht über Rechtsmittel als solche, und das erste Urtheil ist im Sinne des § 655 schon vollständig in der Ersetzung durch das bedingte Berufungsurtheil aufgehoben; RG. 4, 421; 12, 358.

Die Berufungs-Anträge (auf Abänderung des ersten Urtheils) sind übrigens immer nur diejenigen, welche sich auf den Tenor der Entscheidung, nicht auf die Begründung beziehen; da der Berufungsrichter an die rechtlichen Ausführungen der Parteien sowie an Anträge über Prozeduralte, welche der Parteidisposition nicht unterliegen, nicht gebunden ist, Anm. 1 § 487; OLG. 23. Nov. 1889, SA. 46, 106. Eines besonderen Antrages auf Richtigstellung eines vom Berufungskläger gerügten, in erster Instanz erkannten Eides bedarf es nicht, wenn der Berufungsantrag noch weiter geht, z. B. auf unbedingte Abweisung oder Verurtheilung; RG. 22. Mai 1891, JW. 353. — Daß nach einer Zurückverweisung der Sache in die zweite Instanz gemäß § 528 nur die alsdann noch gestellten Anträge maßgebend sind, nicht die früheren, folgt aus der dann zulässigen neuen Verhandlung, RG. 12, 409.

§ 499.[1]

Gegenstand der Verhandlung und Entscheidung des Berufungsgerichts sind alle einen zuerkannten oder aberkannten Anspruch betreffenden Streitpunkte, über welche in Gemäßheit der Anträge eine Verhandlung und Entscheidung erforderlich ist,[2] selbst wenn über diese Streitpunkte in erster Instanz nicht verhandelt oder nicht entschieden ist. Das Berufungsgericht hat ein von ihm erlassenes bedingtes Urtheil zu erledigen.[3] Dasselbe kann ein in erster Instanz erlassenes bedingtes Urtheil erledigen, wenn die Berufung zurückgewiesen ist.[4]

E. 478. N. 803. 801. 804. No. 4. P. 243. 559.

1) Der § 499 enthält in Verbindung mit § 498 die **Grundsätze über Umfang und Wirkungen der Devolution des Rechtsstreites.** Die §§ 500, 501 enthalten Ausnahmen. Die Aufnahme der Parteianträge in die Entscheidung ist nicht unbedingt nöthig; wesentlich ist, daß aus dem Urtheil zu ersehen ist, was entschieden ist, RG. 27. Sept. 1880, JW. 1881, S. 4.

2) Unter „Streitpunkten" sind nicht die verschiedenen zu entscheidenden Ansprüche (vgl. Anm. 3 § 491 und über den Begriff eines Anspruchs Anm. 1 § 236), sondern die einen zuerkannten oder aberkannten Anspruch betreffenden, beiderseitigen Angriffs- und Vertheidigungsmittel und alles dazu gehörige Streitmaterial zu verstehen. Die jetzige Fassung ist (unter Aenderung des N. 803, E. 1 § 455) von der Vork. redigirt, um klarzustellen, daß alle streitigen innerhalb der Grenzen der Anträge liegenden Fragen zu

entſcheiden ſind, ſelbſt wenn der erſte Richter z. B. einzelne Einreden oder Klagefundamente nicht geprüft hat, weil er ſchon eine beſtimmte Einrede oder ein Klagefundament für durchgreifend hielt, vgl. RG. 7. März 1885, JW. 158; 23. Sept. 1884, RaſſK. 29, 421. Vorausgeſetzt wird, daß eine Entſcheidung über den Streitpunkt „erforderlich iſt", daß es alſo darauf behufs der Entſcheidung über den Antrag ankommt, vgl. Anm. 2 § 272. In dieſem Falle ſoll keine Partei einwenden dürfen, über einen Streitpunkt ſei noch nicht in erſter Inſtanz verhandelt und das Gericht andererſeits darf die Sache nicht zur Verhandlung in die frühere Inſtanz zurückverweiſen, ſofern nicht einer der Ausnahmefälle der §§ 500, 501 vorliegt. Vgl. RG. 20. Nov. 1893, JW. 1894 S. 13. Hat der erſte Richter von mehreren Klagegründen den einen für begründet erklärt und daraufhin den Beklagten unbedingt oder bedingt verurtheilt, den anderen Klagegrund aber verworfen, ſo iſt auf Berufung des Beklagten der Berufungsrichter verpflichtet, wenn er den vom erſten Richter gebilligten Klagegrund verwirft, die anderen, vom Kläger nicht fallen gelaſſenen Klagegründe zu prüfen und zu entſcheiden, ohne daß es einer Anſchließung an die Berufung ſeitens des Klägers bedarf; RG. 19. Dez. 1892, 10. Mai 1893, JW. 1893 S. 75, 307; RaſſK. 37, 995; OLG. 24. Mai 1892, SA. 49, 372. Aus welchen Gründen das Urtheil erſter Inſtanz angefochten wird, iſt für den Umfang des Devolutiv-Effekts (hier ebenſo wie für § 498, vgl. Anm. dazu) ohne Einfluß; vgl. Hellmann, civA 78, 370. — Die Devolution des Rechtsſtreits geht jedoch über den Rahmen des erſten Urtheils nicht hinaus. Iſt über beſtimmte in erſter Inſtanz erhobene Anſprüche (nicht Streitpunkte) oder Theile derſelben durch das erſte Urtheil nicht entſchieden, in Folge einer Omiſſion, oder weil es ſich nur um einen eventuellen (nicht ſchon als minus im prinzipalen Antrage enthaltenen) Klage- oder Widerklageantrag handelte, über welchen der erſte Richter nach dem Ausfalle der Entſcheidung über den prinzipalen Antrag mitzuentſcheiden nicht in die Lage gekommen war, ſo hat auch das Berufungsgericht darüber weder ſachlich noch durch Zurückverweiſung in die erſte Inſtanz zu entſcheiden, vielmehr iſt es Sache der benachtheiligten Partei, im Omiſſionsfalle ein Ergänzungsurtheil zu beantragen (§ 292), und die Verhandlung und Entſcheidung über die noch nicht erledigten eventuellen Anträge oder über einen nach § 136 Abſ. 2, §§ 273, 274 getrennten Gegenanſpruch in erſter Inſtanz zu betreiben; RG. 18, 385; 21. April 1884, JW. 172; 15. Okt. 1887, JW. 474; 16. Dez. 1890, JW. 1891 S. 67; OLG. Braunſchweig, SA. 45, 106; vgl. Anm. 6 § 230; Meyer ProzPr. 217. Dies gilt auch (gegen Schollmeyer), wenn der nach § 136 Abſ. 2 getrennte Prozeß nur eine Kompenſationseinrede betrifft, da § 499 nicht Anwendung findet, ſoweit der Streitpunkt in erſter Inſtanz noch verhandelt wird; Gaupp I Nt. 1. Der Berufungsrichter darf dann aber — wenn er die Entſcheidung nicht ausſetzt — ein kondemnatoriſches Urtheil nur mit Vorbehalt der endgültigen Entſcheidung über die Kompenſationseinrede erlaſſen; vgl. Anm. 2 § 136. Hat jedoch der erſte Richter zu Unrecht eine mit der Klageforderung in rechtlichem Zuſammenhang ſtehende Kompenſationseinrede aus dem Prozeſſe hinaus zum getrennten Prozeſſe verwieſen, dieſe einen zuerkannten Anſpruch betreffende Einrede alſo nicht mehr als Rechtsſtoff ſeiner erſter Inſtanz gelten laſſen, ſo hat auf desfallſige Berufung der Berufungsrichter über die Einrede zu verhandeln und zu entſcheiden; RG. 15. Jan. 1889, RaſſK. 33, 728. Hat die Partei einen Anſpruch in erſter Inſtanz fallen laſſen und der erſte Richter demzufolge über denſelben nicht erkannt, ſo iſt auch eine Berufung deswegen nicht zuläſſig; OLG., SA. 40, 112.

3) Satz 2 hat den Zweck, den Parteien die nochmalige Verhandlung in erſter Inſtanz, Beſtellung eines Anwalts ꝛc. zu erſparen und eine weitere Berufung auszuſchließen (Mot. 309, P. 243). Iſt ſchon in erſter Inſtanz auf einen Eid erkannt, die Eidesnorm aber in der Berufungsinſtanz geändert, oder der Eid einem Andern auferlegt oder ſind die Folgen der Eidesleiſtung in anderer Weiſe beſtimmt, ſo liegt ein vom Berufungsgericht erlaſſenes Urtheil vor. Dies beſtätigt der Gegenſatz in den folgenden Worten: „wenn die Berufung zurückgewieſen iſt"; RG. 13. Febr. 1891, JW. 147; Wallm. 1881 S. 378. Vgl. Jaſtrow, Buſch 9, 386 f., Hergenhahn, Buſch 15, 58. Der Fall, daß das Reviſionsgericht ein bedingtes Urtheil erläßt, iſt im § 499 nicht erwähnt und ſollte auch nicht vorkommen, vgl. Anm. 5 § 528. Iſt dies dennoch geſchehen und hat das Reviſionsgericht die Norm eines

schon in der ersten Instanz auferlegten Eides geändert, so ist nicht das Berufungsgericht, sondern nur das Gericht erster Instanz zur Läuterung des bedingten Urtheils zuständig, RG. 19. Jan. 1885, RassK. 29, 1117. Dies muß auch auf den Fall ausgedehnt werden, wo das Revisionsurtheil ein von dem Berufungsgericht erlassenes bedingtes Endurtheil in der Eidesnorm oder in den Eidesfolgen abändert; denn es liegt dann nicht mehr ein von dem Berufungsgericht erlassenes bedingtes Urtheil vor; Kammerger., Busch 16, 314.

4) Die Vorschrift des Schlußsatzes ist, wie der Wortlaut ergiebt, nur fakultativ. Nach den Motiven (309, 310) wird von dieser Befugniß kein Gebrauch zu machen sein, wenn sich im Läuterungsverfahren Schwierigkeiten ergeben, bei denen die Mitwirkung des Gerichts erster Instanz angemessen ist. Das von dem Berufungs-Gericht erlassene Läuterungsurtheil muß aber, selbst wenn dadurch nur das Urtheil erster Instanz geläutert wird, immer als ein Endurtheil zweiter Instanz angesehen werden, gegen welches demnach die Berufung unzulässig ist. — Der Ausdruck „zurückgewiesen" (am Schlusse) bildet (gegen Puchelt 2, 342) den Gegensatz gegen die Verwerfung des Rechtsmittels als eines unzulässigen. Im letzteren Falle (§ 497) lehnt das Berufungsgericht vielmehr die Sache, als zu Unrecht vor sein Forum gebracht, ab. Die Annahme, daß dasselbe Berufungsgericht, welches das Rechtsmittel für nicht devolvirt erachtet und damit die erste Prozeßvoraussetzung der Berufungsinstanz verneint, dessenungeachtet in der Sache selbst solle verfahren und entscheiden können, widerspricht der Logik und der Natur der Rechtsmittel (aM. Jastrow, RassK. 27, 781; vgl. dagegen Hergenhahn a. a. O. S. 59 f.; hinsichtlich der angeblichen Mehrkosten eines Anwalts vgl. AnwGbO. § 20 in Verb. mit GKG. § 26 Nr. 5, §§ 13 Nr. 4, 17, 25. Vgl auch Seuffert, Busch 7, 41 ff.). Bei Zurückweisung der Berufung gegen ein bedingtes Urtheil ist eine Zurückverweisung der Sache in die erste Instanz behufs Abnahme des Eides weder nöthig (OLG. Kiel, SA. 41, 110) noch überhaupt am Platze. Ob das Berufungsgericht von der Befugniß zur Erledigung eines bedingten Urtheils erster Instanz Gebrauch machen will, darüber braucht es sich bei Zurückweisung der Berufung noch gar nicht auszusprechen. Daß darüber im Urtheile selbst entschieden werde (so Gaupp Anm. II; Jastrow, RassK. 27, 782), ist im Gesetze nicht vorgeschrieben. Veranlassung zur desfallsigen Entscheidung ist erst gegeben, sobald eine Partei unter Nachweis der Rechtskraft des Urtheils zur Leistung des Eides und Läuterung des Urtheils an das Berufungsgericht geladen oder den Antrag auf einen desfallsigen Beschluß gestellt hat, welcher als prozeßleitende Verfügung keiner mV. bedarf. Der Beschluß ist (gegen Gaupp II) ebenso eine prozeßleitende Verfügung zur Ausführung des bedingten Urtheils, wie die nach dem Beweisbeschlusse zur Ausführung desselben ergehenden einzelnen Beschlüsse. Allerdings ist die Erlassung eines solchen Beschlusses auch von Amtswegen nicht ausgeschlossen und kann jederzeit nach Rechtskraft des Urtheils geschehen, solange der Eid noch nicht geleistet ist. Eine Zurücknahme des Beschlusses ist nur bis zur Eidesabnahme zulässig; Hergenhahn a. a. O. S. 61.

§ 500.[1]

Das Berufungsgericht hat die Sache, insofern eine weitere Verhandlung derselben erforderlich ist,[2] an das Gericht erster Instanz zurückzuverweisen:[3]

1. wenn durch das angefochtene Urtheil ein Einspruch als unzulässig verworfen ist;[4]
2. wenn durch das angefochtene Urtheil nur über prozeßhindernde Einreden entschieden ist;[5]
3. wenn im Falle eines nach Grund und Betrag streitigen Anspruchs durch das angefochtene Urtheil über den Grund des Anspruchs vorab entschieden ist;[6]
4. wenn das angefochtene Urtheil im Urkunden- oder Wechselprozesse unter Vorbehalt der Rechte erlassen ist;[7]
5. wenn das angefochtene Urtheil ein Versäumnißurtheil ist.[8]

Im Falle der Nr. 2 hat das Berufungsgericht die sämmtlichen prozeßhindernden Einreden zu erledigen.[9]

E. 479. E. 804. 805. P. 243. 559.

1) Die §§ 500, 501 enthalten Abweichungen von dem in § 499 enthaltenen Prinzip, nach welchem die Sache bei dem Berufungsgericht bis zur endlichen Erledigung anhängig bleibt. Die Zurückverweisung an das Gericht erster Instanz unter den Voraussetzungen des § 500 (ebenso die Nichtzurückverweisung in andern Fällen, als §§ 500, 501) ist obligatorisch und ohne Rücksicht auf die Erklärungen der Parteien von Amtswegen auszusprechen, da das Berufungsgericht unter den Voraussetzungen des § 500 zur eignen Entscheidung unzuständig ist und jedes Gericht seine Unzuständigkeit von Amtswegen berücksichtigen muß; Vorb. 2 vor § 38; RG. 14, 357; 22, 393; 10. Mai 1892, JW. 271.

2) Die Worte: „sofern eine weitere Verhandlung derselben erforderlich ist", bedeuten nur soviel: „sofern nicht schon die Entscheidung des Berufungsrichters über die den Gegenstand der Berufung bildende Vorfrage die Streitsache erledigt"; RG. 12, 377, Seuffert, Busch 7, 46 ff. Eine weitere Verhandlung ist nicht erforderlich, wenn in den Fällen zu 1 und 5 die Berufung gegen das den Einspruch verwerfende Urtheil bzw. das Versäumnißurtheil zurückgewiesen wird, ferner wenn in den Fällen zu 2 und 3 die Berufung des abgewiesenen Klägers zurückzuweisen ist oder auf die Berufung des Beklagten (zu 2) eine prozeßhindernde Einrede für durchgreifend oder der Klagegrund (zu 3) für hinfällig erachtet wird, mithin der Kläger abzuweisen ist; endlich, wenn im Falle zu 4 auf die Berufung des Beklagten die Klage schlechthin oder als in der gewählten Prozeßart unstatthaft (560) abgewiesen wird. Dagegen ist eine weitere Verhandlung immer erforderlich, wenn von dem Berufungsgericht im Falle zu 1 der Einspruch für zulässig erachtet, im Falle zu 2 die prozeßhindernden Einreden bei Abänderung oder Bestätigung des ersten Urtheils verworfen, im Falle zu 3 der Grund des Anspruchs mit dem ersten Richter (vgl. Anm. 6) für gerechtfertigt erachtet, im Falle zu 4 das erste Urtheil ganz oder theilweise bestätigt und im Falle zu 5 das Versäumnißurtheil — weil der Fall der Versäumung nicht vorgelegen hat — aufgehoben wird. Der Berufungsrichter hat in allen diesen Fällen nicht in der Sache zu erkennen, selbst wenn dieselbe nach seiner Meinung zur Entscheidung reif ist, weil sonst der Gegenstand des Rechtsstreits in erster und zweiter Instanz nicht derselbe sein und der regelmäßige Instanzenzug durchbrochen würde. (Vgl. RG. 12, 378; Mot. 310. Ebenso Kleiner 2, 550; Sarwey 1, 681). Seuffert (Anm. 6 u. Busch 7, 457) will im Fall der Nr. 4 bei Bestätigung des verurtheilenden ersten Urtheils die Sache ohne besondere Zurückverweisung in die erste Instanz zurückkehren lassen. Dies ist jedoch im Gesetze weder ausgedrückt, noch vorausgesetzt; vielmehr tritt Nr. 4 gerade einem aus § 499 etwa herzunehmenden Schlusse, daß bei Bestätigung einer Verurtheilung mit Vorbehalt der Rechtsstreit in zweiter Instanz fortzusetzen sei, mit der Bestimmung entgegen, daß das Gericht die Sache in die erste Instanz zurückverweisen solle. Vgl. auch Anm. 7.

3) Die Entscheidung der Zurückverweisung hat nach der (früher nicht ganz konstanten) Judikatur des Reichsgerichts in allen Fällen die Natur eines Endurtheils (nicht Zwischenurtheils), weil sie die Berufungsinstanz endgültig erledigt und abschließt, RG. 5, 376, 812; 6, 424; 7, 427 (Plenum); 17, 358 (für § 501); 24, 431; RG. 17. Mai 1881, Wallm. 6, 523; 18. Okt. 1884, RassK. 29, 1115, SA. 40, 369; 31. Dez. 1890, JW. 1891 S. 89; (abw RG. 12, 373). Vgl. auch Anm. 2 § 547. So auch Gaupp Anm. II 2; Struckmann-Koch Anm. 1, H. Meyer, Busch 9, 359, Hellmann Lehrb. § 112 S. 714 ff., Reincke 459, A. Förster Anm. 8. Letzterer hebt hervor, die gegnerische Meinung lasse außer Acht, „daß das Gesetz bei Regelung der Beziehungen zwischen End- und Zwischenurtheil, stets ein Verfahren innerhalb derselben Instanz und die Identität des erkennenden Gerichts zur stillschweigenden Voraussetzung habe." AM. Seuffert Anm. 2 und Busch 7, 1 ff.; Petersen 724; Rocholl, Busch 10, 300 ff. Man wird sich der zuerst erwähnten Auffassung des Reichsgerichts anschließen müssen, weil das Urtheil jedenfalls den Berufungs-Antrag für die Instanz endgültig erledigt (wenngleich ohne sachliche Erledigung des Klageantrags), vgl. die Begriffsbestimmung

schon in der ersten Instanz auferlegten Eides geändert, so ist nicht das Berufungsgericht, sondern nur das Gericht erster Instanz zur Läuterung des bedingten Urtheils zuständig. RG. 19. Jan. 1885, RassR. 29, 1117. Dies muß auch auf den Fall ausgedehnt werden, wo das Revisionsurtheil ein von dem Berufungsgericht erlassenes bedingtes Endurtheil in der Eidesnorm oder in den Eidesfolgen abändert; denn es liegt dann nicht mehr ein von dem Berufungsgericht erlassenes bedingtes Urtheil vor; Kammerger., Busch 16, 314.

4) Die Vorschrift des Schlußsatzes ist, wie der Wortlaut ergiebt, nur fakultativ. Nach den Motiven (309, 310) wird von dieser Befugniß kein Gebrauch zu machen sein, wenn sich im Läuterungsverfahren Schwierigkeiten ergeben, bei denen die Mitwirkung des Gerichts erster Instanz angemessen ist. Das von dem Berufungs-Gericht erlassene Läuterungsurtheil muß aber, selbst wenn dadurch nur das Urtheil erster Instanz geläutert wird, immer als ein Endurtheil zweiter Instanz angesehen werden, gegen welches demnach die Berufung unzulässig ist. — Der Ausdruck „zurückgewiesen" (am Schlusse) bildet (gegen Puchelt 2, 342) den Gegensatz gegen die Verwerfung des Rechtsmittels als eines unzulässigen. Im letzteren Falle (§ 497) lehnt das Berufungsgericht vielmehr die Sache, als zu Unrecht vor sein Forum gebracht, ab. Die Annahme, daß dasselbe Berufungsgericht, welches das Rechtsmittel für nicht devolvirt erachtet und damit die erste Prozeßvoraussetzung der Berufungsinstanz verneint, dessenungeachtet in der Sache selbst solle verfahren und entscheiden können, widerspricht der Logik und der Natur der Rechtsmittel (aM. Jastrow, RassR. 27, 781; vgl. dagegen Hergenhahn a. a. O. S. 59 f.; hinsichtlich der angeblichen Mehrkosten eines Anwalts vgl. AnwGbO. § 20 in Verb. mit GKG. § 26 Nr. 5, §§ 13 Nr. 4, 17, 25. Vgl auch Seuffert, Busch 7, 41 ff.). Bei Zurückweisung der Berufung gegen ein bedingtes Urtheil ist eine Zurückverweisung der Sache in die erste Instanz behufs Abnahme des Eides weder nöthig (OLG. Kiel, SA. 41, 110) noch überhaupt am Platze. Ob das Berufungsgericht von der Befugniß zur Erledigung eines bedingten Urtheils erster Instanz Gebrauch machen will, darüber braucht es sich bei Zurückweisung der Berufung noch gar nicht auszusprechen. Daß darüber im Urtheile selbst entschieden werde (so Gaupp Anm. II; Jastrow, RassR. 27, 782), ist im Gesetze nicht vorgeschrieben. Veranlassung zur desfallsigen Entscheidung ist erst gegeben, sobald eine Partei unter Nachweis der Rechtskraft des Urtheils zur Leistung des Eides und Läuterung des Urtheils an das Berufungsgericht geladen oder den Antrag auf einen desfallsigen Beschluß gestellt hat, welcher als prozeßleitende Verfügung keiner mV. bedarf. Der Beschluß ist (gegen Gaupp II) ebenso eine prozeßleitende Verfügung zur Ausführung des bedingten Urtheils, wie die nach dem Beweisbeschlusse zur Ausführung desselben ergehenden einzelnen Beschlüsse. Allerdings ist die Erlassung eines solchen Beschlusses auch von Amtswegen nicht ausgeschlossen und kann jederzeit nach Rechtskraft des Urtheils geschehen, solange der Eid noch nicht geleistet ist. Eine Zurücknahme des Beschlusses ist nur bis zur Eidesabnahme zulässig; Hergenhahn a. a. O. S. 61.

§ 500.[1]

Das Berufungsgericht hat die Sache, insofern eine weitere Verhandlung derselben erforderlich ist,[2] an das Gericht erster Instanz zurückzuverweisen:[3]

1. wenn durch das angefochtene Urtheil ein Einspruch als unzulässig verworfen ist;[4]
2. wenn durch das angefochtene Urtheil nur über prozeßhindernde Einreden entschieden ist;[5]
3. wenn im Falle eines nach Grund und Betrag streitigen Anspruchs durch das angefochtene Urtheil über den Grund des Anspruchs vorab entschieden ist;[6]
4. wenn das angefochtene Urtheil im Urkunden- oder Wechselprozesse unter Vorbehalt der Rechte erlassen ist;[7]
5. wenn das angefochtene Urtheil ein Versäumnißurtheil ist.[8]

Im Falle der Nr. 2 hat das Berufungsgericht die sämmtlichen prozeßhindernden Einreden zu erledigen.[9]

E. 479. M. 804. 805. P. 243. 559.

1) Die §§ 500, 501 enthalten Abweichungen von dem in § 499 enthaltenen Prinzip, nach welchem die Sache bei dem Berufungsgericht bis zur endlichen Erledigung anhängig bleibt. Die Zurückverweisung an das Gericht erster Instanz unter den Voraussetzungen des § 500 (ebenso die Nichtzurückverweisung in andern Fällen, als §§ 500, 501) ist obligatorisch und ohne Rücksicht auf die Erklärungen der Parteien von Amtswegen auszusprechen, da das Berufungsgericht unter den Voraussetzungen des § 500 zur eignen Entscheidung unzuständig ist und jedes Gericht seine Unzuständigkeit von Amtswegen berücksichtigen muß; Vorb. 2 vor § 38; RG. 14, 357; 22, 393; 10. Mai 1892, JW. 271.

2) Die Worte: „sofern eine weitere Verhandlung derselben erforderlich ist", bedeuten nur soviel: „sofern nicht schon die Entscheidung des Berufungsrichters über die den Gegenstand der Berufung bildende Vorfrage die Streitsache erledigt"; RG. 12, 377, Seuffert, Busch 7, 46 ff. Eine weitere Verhandlung ist nicht erforderlich, wenn in den Fällen zu 1 und 5 die Berufung gegen das den Einspruch verwerfende Urtheil bzw. das Versäumnißurtheil zurückgewiesen wird, ferner wenn in den Fällen zu 2 und 3 die Berufung des abgewiesenen Klägers zurückzuweisen ist oder auf die Berufung des Beklagten (zu 2) eine prozeßhindernde Einrede für durchgreifend oder der Klagegrund (zu 3) für hinfällig erachtet wird, mithin der Kläger abzuweisen ist; endlich, wenn im Falle zu 4 auf die Berufung des Beklagten die Klage schlechthin oder als in der gewählten Prozeßart unstatthaft (560) abgewiesen wird. Dagegen ist eine weitere Verhandlung immer erforderlich, wenn von dem Berufungsgericht im Falle zu 1 der Einspruch für zulässig erachtet, im Falle zu 2 die prozeßhindernden Einreden bei Abänderung oder Bestätigung des ersten Urtheils verworfen, im Falle zu 3 der Grund des Anspruchs mit dem ersten Richter (vgl. Anm. 6) für gerechtfertigt erachtet, im Falle zu 4 das erste Urtheil ganz oder theilweise bestätigt und im Falle zu 5 das Versäumnißurtheil — weil der Fall der Versäumung nicht vorgelegen hat — aufgehoben wird. Der Berufungsrichter hat in allen diesen Fällen nicht in der Sache zu erkennen, selbst wenn dieselbe nach seiner Meinung zur Entscheidung reif ist, weil sonst der Gegenstand des Rechtsstreits in erster und zweiter Instanz nicht derselbe sein und der regelmäßige Instanzenzug durchbrochen würde. (Vgl. RG. 12, 378; Mot. 310. Ebenso Kleiner 2, 550; Sarwey 1, 681). Seuffert (Anm. 6 u. Busch 7, 457) will im Fall der Nr. 4 bei Bestätigung des verurtheilenden ersten Urtheils die Sache ohne besondere Zurückverweisung in die erste Instanz zurückkehren lassen. Dies ist jedoch im Gesetze weder ausgedrückt, noch vorausgesetzt; vielmehr tritt Nr. 4 gerade einem aus § 499 etwa herzunehmenden Schlusse, daß bei Bestätigung einer Verurtheilung mit Vorbehalt der Rechtsstreit in zweiter Instanz fortzusetzen sei, mit der Bestimmung entgegen, daß das Gericht die Sache in die erste Instanz zurückverweisen solle. Vgl. auch Anm. 7.

3) Die Entscheidung der Zurückverweisung hat nach der (früher nicht ganz konstanten) Judikatur des Reichsgerichts in allen Fällen die Natur eines Endurtheils (nicht Zwischenurtheils), weil sie die Berufungsinstanz endgültig erledigt und abschließt, RG. 5, 376, 812; 6, 424; 7, 427 (Plenum); 17, 358 (für § 501); 24, 431; RG. 17. Mai 1881, Wallm. 6, 523; 18. Okt. 1884, RassK. 29, 1115, SA. 40, 369; 31. Dez. 1890, JW. 1891 S. 89; (abw RG. 12, 373). Vgl. auch Anm. 2 § 547. So auch Gaupp Anm. II 2; Struckmann-Koch Anm. 1, H. Meyer, Busch 9, 359, Hellmann Lehrb. § 112 S. 714 ff., Reincke 459, A. Förster Anm. 8. Letzterer hebt hervor, die gegnerische Meinung lasse außer Acht, „daß das Gesetz bei Regelung der Beziehungen zwischen End- und Zwischenurtheil, stets ein Verfahren innerhalb derselben Instanz und die Identität des erkennenden Gerichts zur stillschweigenden Voraussetzung habe." AM. Seuffert Anm. 2 und Busch 7, 1 ff.; Petersen 724; Rocholl, Busch 10, 300 ff. Man wird sich der zuerst erwähnten Auffassung des Reichsgerichts anschließen müssen, weil das Urtheil jedenfalls den Berufungs-Antrag für die Instanz endgültig erledigt (wenngleich ohne sachliche Erledigung des Klageantrags), vgl. die Begriffsbestimmung

schon in der ersten Instanz auferlegten Eides geändert, so ist nicht das Berufungsgericht, sondern nur das Gericht erster Instanz zur Läuterung des bedingten Urtheils zuständig, RG. 19. Jan. 1885, RassK. 29, 1117. Dies muß auch auf den Fall ausgedehnt werden, wo das Revisionsurtheil ein von dem Berufungsgericht erlassenes bedingtes Endurtheil in der Eidesnorm oder in den Eidesfolgen abändert; denn es liegt dann nicht mehr ein von dem Berufungsgericht erlassenes bedingtes Urtheil vor; Kammerger., Busch 16, 314.

4) Die Vorschrift des Schlußsatzes ist, wie der Wortlaut ergiebt, nur fakultativ. Nach den Motiven (309, 310) wird von dieser Befugniß kein Gebrauch zu machen sein, wenn sich im Läuterungsverfahren Schwierigkeiten ergeben, bei denen die Mitwirkung des Gerichts erster Instanz angemessen ist. Das von dem Berufungs-Gericht erlassene Läuterungsurtheil muß aber, selbst wenn dadurch nur das Urtheil erster Instanz geläutert wird, immer als ein Endurtheil zweiter Instanz angesehen werden, gegen welches demnach die Berufung unzulässig ist. — Der Ausdruck „zurückgewiesen" (am Schlusse) bildet (gegen Puchelt 2, 342) den Gegensatz gegen die Verwerfung des Rechtsmittels als eines unzulässigen. Im letzteren Falle (§ 497) lehnt das Berufungsgericht vielmehr die Sache, als zu Unrecht vor sein Forum gebracht, ab. Die Annahme, daß dasselbe Berufungsgericht, welches das Rechtsmittel für nicht bevollmirt erachtet und damit die erste Prozeßvoraussetzung der Berufungsinstanz verneint, dessenungeachtet in der Sache selbst solle verfahren und entscheiden können, widerspricht der Logik und der Natur der Rechtsmittel (aM. Jastrow, RassK. 27, 781; vgl. dagegen Hergenhahn a. a. O. S. 59 f.; hinsichtlich der angeblichen Mehrkosten eines Anwalts vgl. AnwGbO. § 20 in Verb. mit GKG. § 26 Nr. 5, §§ 13 Nr. 4, 17, 25. Vgl auch Seuffert, Busch 7, 41 ff.). Bei Zurückweisung der Berufung gegen ein bedingtes Urtheil ist eine Zurückverweisung der Sache in die erste Instanz behufs Abnahme des Eides weder nöthig (OLG. Kiel, SA. 41, 110) noch überhaupt am Platze. Ob das Berufungsgericht von der Befugniß zur Erledigung eines bedingten Urtheils erster Instanz Gebrauch machen will, darüber braucht es sich bei Zurückweisung der Berufung noch gar nicht auszusprechen. Daß darüber im Urtheile selbst entschieden werde (so Gaupp Anm. II; Jastrow, RassK. 27, 782), ist im Gesetze nicht vorgeschrieben. Veranlassung zur desfallsigen Entscheidung ist erst gegeben, sobald eine Partei unter Nachweis der Rechtskraft des Urtheils zur Leistung des Eides und Läuterung des Urtheils an das Berufungsgericht geladen oder den Antrag auf einen desfallsigen Beschluß gestellt hat, welcher als prozeßleitende Verfügung keiner mB. bedarf. Der Beschluß ist (gegen Gaupp II) ebenso eine prozeßleitende Verfügung zur Ausführung des bedingten Urtheils, wie die nach dem Beweisbeschlusse zur Ausführung desselben ergehenden einzelnen Beschlüsse. Allerdings ist die Erlassung eines solchen Beschlusses auch von Amtswegen nicht ausgeschlossen und kann jederzeit nach Rechtskraft des Urtheils geschehen, solange der Eid noch nicht geleistet ist. Eine Zurücknahme des Beschlusses ist nur bis zur Eidesabnahme zulässig; Hergenhahn a. a. O. S. 61.

§ 500.[1]

Das Berufungsgericht hat die Sache, insofern eine weitere Verhandlung derselben erforderlich ist,[2] an das Gericht erster Instanz zurückzuverweisen:[3]

1. wenn durch das angefochtene Urtheil ein Einspruch als unzulässig verworfen ist;[4]
2. wenn durch das angefochtene Urtheil nur über prozeßhindernde Einreden entschieden ist;[5]
3. wenn im Falle eines nach Grund und Betrag streitigen Anspruchs durch das angefochtene Urtheil über den Grund des Anspruchs vorab entschieden ist;[6]
4. wenn das angefochtene Urtheil im Urkunden- oder Wechselprozesse unter Vorbehalt der Rechte erlassen ist;[7]
5. wenn das angefochtene Urtheil ein Versäumnißurtheil ist.[8]

Im Falle der Nr. 2 hat das Berufungsgericht die ſämmtlichen prozeßhindernden Einreden zu erledigen.[9]

E. 479. M. 804. 805. P. 243. 559.

1) Die §§ 500, 501 enthalten Abweichungen von dem in § 499 enthaltenen Prinzip, nach welchem die Sache bei dem Berufungsgericht bis zur endlichen Erledigung anhängig bleibt. Die Zurückverweiſung an das Gericht erſter Inſtanz unter den Vorausſetzungen des § 500 (ebenſo die Nichtzurückverweiſung in andern Fällen, als §§ 500, 501) iſt obligatoriſch und ohne Rückſicht auf die Erklärungen der Parteien von Amtswegen auszuſprechen, da das Berufungsgericht unter den Vorausſetzungen des § 500 zur eignen Entſcheidung unzuſtändig iſt und jedes Gericht ſeine Unzuſtändigkeit von Amtswegen berückſichtigen muß; Vorb. 2 vor § 38; RG. 14, 357; 22, 393; 10. Mai 1892, JW. 271.

2) Die Worte: „ſofern eine weitere Verhandlung derſelben erforderlich iſt", bedeuten nur ſoviel: „ſofern nicht ſchon die Entſcheidung des Berufungsrichters über die den Gegenſtand der Berufung bildende Vorfrage die Streitſache erledigt"; RG. 12, 377, Seuffert, Buſch 7, 46 ff. Eine weitere Verhandlung iſt nicht erforderlich, wenn in den Fällen zu 1 und 5 die Berufung gegen das den Einſpruch verwerfende Urtheil bzw. das Verſäumnißurtheil zurückgewieſen wird, ferner wenn in den Fällen zu 2 und 3 die Berufung des abgewieſenen Klägers zurückzuweiſen iſt oder auf die Berufung des Beklagten (zu 2) eine prozeßhindernde Einrede für durchgreifend oder der Klagegrund (zu 3) für hinfällig erachtet wird, mithin der Kläger abzuweiſen iſt; endlich, wenn im Falle zu 4 auf die Berufung des Beklagten die Klage ſchlechthin oder als in der gewählten Prozeßart unſtatthaft (560) abgewieſen wird. Dagegen iſt eine weitere Verhandlung immer erforderlich, wenn von dem Berufungsgericht im Falle zu 1 der Einſpruch für zuläſſig erachtet, im Falle zu 2 die prozeßhindernden Einreden bei Abänderung oder Beſtätigung des erſten Urtheils verworfen, im Falle zu 3 der Grund des Anſpruchs mit dem erſten Richter (vgl. Anm. 6) für gerechtfertigt erachtet, im Falle zu 4 das erſte Urtheil ganz oder theilweiſe beſtätigt und im Falle zu 5 das Verſäumnißurtheil — weil der Fall der Verſäumung nicht vorgelegen hat — aufgehoben wird. Der Berufungsrichter hat in allen dieſen Fällen nicht in der Sache zu erkennen, ſelbſt wenn dieſelbe nach ſeiner Meinung zur Entſcheidung reif iſt, weil ſonſt der Gegenſtand des Rechtsſtreits in erſter und zweiter Inſtanz nicht derſelbe ſein und der regelmäßige Inſtanzenzug durchbrochen würde. (Vgl. RG. 12, 378; Mot. 310. Ebenſo Kleinet 2, 550; Sarwey 1, 681). Seuffert (Anm. 6 u. Buſch 7, 457) will im Fall der Nr. 4 bei Beſtätigung des verurtheilenden erſten Urtheils die Sache ohne beſondere Zurückverweiſung in die erſte Inſtanz zurückkehren laſſen. Dies iſt jedoch im Geſetze weder ausgedrückt, noch vorausgeſetzt; vielmehr tritt Nr. 4 gerade einem aus § 499 etwa herzunehmenden Schluſſe, daß bei Beſtätigung einer Verurtheilung mit Vorbehalt der Rechtsſtreit in zweiter Inſtanz fortzuſetzen ſei, mit der Beſtimmung entgegen, daß das Gericht die Sache in die erſte Inſtanz zurückverweiſen ſolle. Vgl. auch Anm. 7.

3) Die Entſcheidung der Zurückverweiſung hat nach der (früher nicht ganz konſtanten) Judikatur des Reichsgerichts in allen Fällen die Natur eines Endurtheils (nicht Zwiſchenurtheils), weil ſie die Berufungsinſtanz endgültig erledigt und abſchließt, RG. 5, 376, 812; 6, 424; 7, 427 (Plenum); 17, 358 (für § 501); 24, 431; RG. 17. Mai 1881, Wallm. 6, 523; 18. Okt. 1884, RaſſK. 29, 1115, SA. 40, 369; 31. Dez. 1890, JW. 1891 S. 89; (abw RG. 12, 373). Vgl. auch Anm. 2 § 547. So auch Gaupp Anm. II 2; Struckmann-Koch Anm. 1, H. Meyer, Buſch 9, 359, Hellmann Lehrb. § 112 S. 714 ff., Reincke 459, A. Förſter Anm. 8. Letzterer hebt hervor, die gegneriſche Meinung laſſe außer Acht, „daß das Geſetz bei Regelung der Beziehungen zwiſchen End- und Zwiſchenurtheil, ſtets ein Verfahren innerhalb derſelben Inſtanz und die Identität des erkennenden Gerichts zur ſtillſchweigenden Vorausſetzung habe." AM. Seuffert Anm. 2 und Buſch 7, 1 ff.; Peterſen 724; Rocholl, Buſch 10, 300 ff. Man wird ſich der zuerſt erwähnten Auffaſſung des Reichsgerichts anſchließen müſſen, weil das Urtheil jedenfalls den Berufungs-Antrag für die Inſtanz endgültig erledigt (wenngleich ohne ſachliche Erledigung des Klageantrags), vgl. die Begriffsbeſtimmung

des Endurtheils Vorb. zu § 272. Auch wenn der Berufungs-Antrag nicht auf Zurückverweisung der Sache in die erste Instanz, sondern auf Abänderung des Urtheils erster Instanz in der Hauptsache gerichtet ist, wird er durch die Zurückverweisung erledigt, sei es, daß dieselbe unter gleichzeitiger Zurückweisung der Berufung geschieht (wenn z. B. das die prozeßhindernden Einreden verwerfende Urtheil aufrecht erhalten wird, vgl. Anm. 2) oder daß dem Berufungs-Antrage eben nur soweit (d. h. bis zur Aufhebung des Urtheils erster Instanz und Zurückverweisung der Sache) stattgegeben, derselbe aber im Uebrigen abgelehnt wird. In allen Fällen erledigt das Urtheil die vorliegende Berufungsklage. Vgl. auch Anm. 3 § 501. In den Fällen zu Nr. 2, 3, 4 würde übrigens auch bei Annahme eines Zwischenurtheils dasselbe hinsichtlich der Rechtsmittel als Endurtheil anzusehen sein (§§ 248 Abs. 2, § 276 Abs. 2, § 562 Abs. 3). Eine Beschwerde gegen die Zurückverweisung ist nach § 530 in keinem Falle zulässig.

Daß das Zurückverweisungsurtheil das Untergericht bindet, ist zwar nicht ausdrücklich ausgesprochen, wie bei der Revision (§ 528 Nr. 2), ist aber eine nothwendige Folge der rechtskräftigen Entscheidung der Zurückverweisung, Gaupp Anm. II 3; Seuffert Anm. 1 u. Busch 7, 54 ff.; Struckmann-Koch Anm. 1, OLG. Jena, SA. 40, 368. Die weitere Verhandlung in erster Instanz richtet sich nach den allgemeinen Grundsätzen. Nur der durch das Urtheil des Berufungsgerichts erledigte Prozeßstoff ist von derselben ausgeschlossen. Auch das Berufungsgericht ist, wenn die Sache von Neuem in die Berufungsinstanz gelangt, an sein früheres Urtheil gebunden, Seuffert a. a. O. 57. Die weitere Folge, welche Seuffert das. an die Zurückverweisung knüpft, daß in erster Instanz die §§ 489—495 Anwendung finden, kann nicht gebilligt werden; dieselbe geht, einem geschichtlichen Anklange (der s. g. Delegation) zu Liebe, über den Rahmen des Gesetzes hinaus. Die Parteien sind an neuem Vorbringen durch die für die zweite Instanz gegebenen Beschränkungen nicht gehindert; RG. 6, 374; 12, 409; 27. Nov. 1889, JW. 514; vgl. Seligsohn, Busch 8, 316 Nr. 50, sowie Anm. § 528. Wegen der Kosten vgl. Anm. 4 § 501.

4) Nr. 1. Vgl. § 306 und wegen der weiteren Verhandlung Anm. 2.

5) Nr. 2. Vgl. §§ 247—249. Voraussetzung ist, daß eine Einrede, und zwar eine prozeßhindernde (§ 247) erhoben und nur über eine solche in erster Instanz entschieden ist. Ist von Amtswegen ohne Erhebung einer Einrede wegen Mangels einer Prozeßvoraussetzung (§ 247 Nr. 1, 2, 6) die Klage abgewiesen, so findet § 500 Nr. 2 nach dem Wortlaute keine Anwendung und tritt die Regel des § 499 ein, RG. 27, 347; 1. Okt. 1885, RassK. 30, 161; 16. März 1891, JW. 222; 1. Dez. 1891, JW. 1892 S. 14. AM. Seuffert Anm. 4. Dasselbe gilt, wenn die behauptete Einrede in der That keine prozeßhindernde war, so nach einer Entscheidung über streitige Sachlegitimation, RG. 11, 391; 13, 331; 15. Mai 1882, RassK. 26, 1157; nach Abweisung wegen fehlender Partei- (nicht Prozeß-) Fähigkeit, RG. 27. Nov. 1886, RassK. 31, 731; nach Abweisung, wenn eine prozeßhindernde Einrede (Unzulässigkeit des Rechtsweges) als Grund angegeben, der wirkliche Grund aber ein anderer war; RG. 5, 376; 10, 318; oder die angefochtene Entscheidung nicht auf die prozeßhindernde Einrede beschränkt blieb; RG. 20. Sept. 1890, JW. 360, SA. 46, 109; 20. Nov. 1893, JW. 1894 S. 13. — Ob zugleich zur Sache verhandelt oder die Einlassung zur Hauptsache verweigert war, ist für die Anwendbarkeit der Nr. 2 unerheblich, RG. 12, 377; 20. Sept. 1890, JW. 360, SA. 46, 109; 16. März 1891, JW. 222, SA. 47, 242. Für die Frage, ob zurückzuverweisen, ist auch die Voraussetzung, daß noch eine weitere Verhandlung nöthig ist, Anm. 2, sowie Abs. 2 zu berücksichtigen. Ist in erster Instanz auf Grund einer prozeßhindernden Einrede (z. B. Unzulässigkeit des Rechtsweges) die Klage abgewiesen, und wird diese Entscheidung zwar ohne Erfolg mit der Berufung angefochten, aber durch eine zulässige Klageerweiterung die prozeßhindernde Einrede beseitigt, so hat nach RG. 29, 416 das Berufungsgericht die Sache nicht in die erste Instanz zurückzuverweisen, sondern über den erweiterten Antrag selbst zu verhandeln und zu entscheiden. Mit dem Wortlaute des Gesetzes steht diese Annahme nicht im Einklang. Ist vor Entscheidung in der Sache noch eine weitere Prozeßvoraussetzung zu prüfen, so hat der Berufungsrichter sich dieser Prü-

fung selbst zu unterziehen und nicht behufs dieser Prüfung die Sache zur Vorinstanz zurückzuverweisen; RG. 19. Nov. 1894, JW. 1895 S. 7, 8.

6) Nr. 3. Vgl. § 276. Darüber, wann der Fall zu Nr. 3 vorhanden ist, vgl. Anm. 1 § 276. Eine Zurückverweisung findet nur statt, wenn der erste Richter den Grund des Anspruchs festgestellt hat und der Berufungsrichter dies bestätigt. Eine Zurückverweisung findet dagegen nicht statt, wenn der erste Richter den Grund für nicht gerechtfertigt erklärt und demgemäß durch reines Endurtheil die Klage abgewiesen hat; dann wird durch die Berufung die ganze Sache in die zweite Instanz devolvirt; und wenn dann der Berufungsrichter den Anspruch für begründet hält, so muß er (unbeschadet seiner Befugniß, über den Grund durch Zwischenurtheil zu entscheiden) auch über den Betrag erkennen. So auch nach der jetzt konstanten Rechtsprechung das RG. 16, 311; 17, 349; 19, 247; 22, 392; 23, 421; 5. April 1888, RassK. 33, 1178; 30. Okt. 1894, JW. 574. Vgl. Anm. 1 § 276 a. E. — Hat das Berufungsgericht in einem nicht unter § 500 Nr. 3 gehörigen Falle die Sache zur Entscheidung in die erste Instanz zurückverwiesen, statt selbst zu erkennen, so ist, wenn die Feststellung des Berufungsrichters über den Grund des Anspruchs vom Revisionsgerichte nicht anfechtbar gefunden wird, das Berufungsurtheil nur insoweit aufzuheben, als es die Entscheidung über den Betrag zur ersten Instanz zurückverweist; RG. 10, 427 (abw. 3. Mai 1882, JW. 182, RassK. 27, 1107).

7) Nr. 4. Vgl. §§ 562, 563 und Anm. 2 vorst. Gemäß der Voraussetzung, daß das „angefochtene" Urtheil unter Vorbehalt der Rechte erlassen ist, findet die Zurückverweisung nur statt, wenn der Beklagte mit diesem Vorbehalte verurtheilt ist und das Berufungsgericht dies bestätigt. Dann bleibt der Rechtsstreit bezüglich der dem Beklagten vorbehaltenen Rechte im ersten Rechtszuge und zwar im ordentlichen Verfahren anhängig. Wird ein den Kläger im Urkundenprozeß abweisendes Urtheil erster Instanz in der Berufungsinstanz dahin geändert, daß Beklagter unter Vorbehalt der Rechte verurtheilt wird, so bleibt der Rechtsstreit wegen der vorbehaltenen Einwendungen bei dem Berufungsgericht anhängig; dann bleibt die Regel des § 499, da die Ausnahme des § 500 Nr. 4 nicht vorliegt; Gaupp Anm. III Nr. 4; Seuffert Anm. 5; Hellmann 2, 420; RG. 29, 368; 25. März 1893, RassK. 38, 171; OLG. Hamburg, SA. 44, 468; AM. Sarwey 1, 681; Stein, UrkProz. 250, 315; Kammerger., Bl.f.R. 1891 S. 4. Vgl. auch Anm. 1 § 563.

8) Nr. 5. Unter Nr. 5 fällt nur ein solches — in der Sache selbst erlassenes — Versäumnißurtheil, gegen welches der Einspruch an sich nicht statthaft ist (§§ 310, 216), weil gegen ein anderes die Berufung überhaupt nicht zulässig ist (§ 474). Vgl. RG. 31. Dez. 1890, JW. 1891 S. 89. Das den Kläger, trotz der Versäumniß des Beklagten abweisende Urtheil (§ 296 Abs. 2, § 560 Abs. 2) ist kein Versäumnißurtheil. Vgl. Anm. 6 § 296 und Anm. 1 § 474.

9) Abs. 2 will sagen: das Berufungsgericht hat über alle prozeßhindernde Einreden zu verhandeln und zu entscheiden, und nur dann die Sache zur ersten Instanz zurückzuverweisen, wenn alle derartigen Einreden verworfen sind. Ein Antrag in der Vork., dies ausdrücklich auszusprechen, wurde als überflüssig abgelehnt.

§ 501.

Leidet das Verfahren erster Instanz an einem wesentlichen Mangel,[1] so kann das Berufungsgericht, unter Aufhebung des Urtheils und des Verfahrens, soweit das letztere durch den Mangel betroffen wird,[2] die Sache an das Gericht erster Instanz zurückverweisen.[3]

E. 480. M. 806. P. 243. 244. 559.

1) Welche Mängel als wesentlich zu erachten sind, wird hier nicht gesagt. Im § 513 Nr. 1—7 sind wesentliche Mängel aufgeführt, welche jedoch für die Berufung nur als Beispiele gelten können, indeß auch für das erste Urtheil unbedingt als Mängel des Verfahrens anzusehen sind, RG. 8, 342. Als wesentlich sind diejenigen Mängel anzusehen, welche das Verfahren gemäß der gesetzlichen Konstruktion aus Gründen des öffentlichen

Interesses oder des Interesses einer Partei ungeeignet machen, als Grundlage der Entscheidung zu dienen. Einen Kausalzusammenhang zwischen dem Mangel und der Entscheidung zu fordern, liegt nicht im Begriffe des Wesentlichen, Gaupp I. AM. Seuffert Anm. 2. Die nach §§ 492, 267 als geheilt zu betrachtenden Mängel sind zufolge der Heilung überhaupt nicht mehr Mängel und bleiben daher außer Betracht; Mot. 311. Dagegen sind (gegen Siebenhaar S. 580) nicht alle heilbaren (nicht geheilten) Mängel unwesentlich, da das für die Heilbarkeit bestimmende Parteiinteresse sehr erheblich für die Befolgung der gesetzlichen Prozeßvorschriften sein kann; Wach, Vort, 197; Gaupp Anm. I. Das RG. 28. Febr. 1893, JW. 198 erklärt die Nichtdurchführung des vorbereitenden Verfahrens nicht als wesentlichen Mangel; desgleichen, 8. Febr. 1895, JW. 165 (als Regel) nicht die Unterlassung der Ausübung des Fragerechts nach § 130.

2) Das Urtheil und das Verfahren sind im Nachsatze gegenübergestellt, um anzudeuten, daß das Urtheil in solchem Falle jedenfalls mitaufzuheben ist und die Aufhebung sich niemals bloß auf das übrige Verfahren allein beziehen darf. Im Sinne der Voraussetzung des Vordersatzes gehört indeß die Erlassung des Urtheils und die Beachtung der Erfordernisse desselben (z. B. des Thatbestandes, der Gründe) ebenfalls zum Verfahren erster Instanz; die Aufhebung kann sich demnach auch auf das Urtheil allein beschränken; RG. 5, 432; 17, 358 (vgl. RG. 2, 404; 4, 431); 5. Juli 1888, JW. 328 (gegen Vierhaus, Busch 5, 102). Dagegen begründet es keinen Mangel des Verfahrens, wenn lediglich der Inhalt der Entscheidung gegen Gesetze verstößt; RG. 9, 325; 17, 361; 25. Nov. 1889, JW. 1890 S. 27 (error in judicando, nicht in procedendo). Eine theilweise Aufhebung des Verfahrens ist möglich, wenn dasselbe durch ein Zwischenurtheil eine Cäsur erfahren und der wesentliche Mangel sich erst nach Erlaß des Zwischenurtheils ereignet hat (P. 243, 244). Auch wenn ein Beschluß den Abschnitt bildet, läßt sich eine theilweise Vernichtung denken (Wach Vortr. 198). Seuffert (Anm. 4) will selbst ohne solche Abschnitte Vernichtung einzelner Prozedur-Akte zulassen.

3) Sofern es sich nicht um einen gemäß §§ 492, 267 als geheilt zu erachtenden Mangel handelt, kann das Gericht von der ihm im § 501 ertheilten Befugniß auch von Amtswegen Gebrauch machen (Mot. 311). Die Ausübung der Befugniß, welche an sich dem Ermessen des Gerichts unterliegt, RG. 28. Febr. 1893, JW. 198, kann, wie überhaupt die Anwendung der dem Gerichte beigelegten Ermächtigungen zu einer der Revision unterliegenden Pflicht werden, wenn das Berufungsgericht nicht in der Lage ist (z. B. bei unmöglicher Erkennung des Thatbestandes), eine materielle Entscheidung zu treffen; RG. 6, 421; 20, 395. Die Aufhebung ist indeß stets nur innerhalb der Berufungsanträge (§ 498) zulässig. Vgl. auch zu § 501: Brückner, Busch 5, 409. Die Aufhebung des Urtheils und die Zurückverweisung geschieht aus gleichen Gründen, wie für § 500 durch Endurtheil (nicht Zwischenurtheil), RG. 1, 358. Vgl. Anm. 3 § 500. AM. Seuffert Anm. 5. — Nach der Zurückverweisung haben die Parteien (nicht das Gericht von Amtswegen) vor das Gericht erster Instanz zu laden, § 191, RG. 30. April 1889, JW. 235. Insoweit das Verfahren aufgehoben wird, sind alle in demselben vorgenommenen Handlungen und Erklärungen, auch gerichtliche Geständnisse als nicht erfolgt zu behandeln. Ein Geständniß, welches in einem aufgehobenen Verfahren abgegeben ist, ist kein gerichtliches. Vgl. Petersen Anm. 2. AM. Puchelt 2, 344.

Im Falle der Zurückverweisung der Sache an das Gericht erster Instanz (vgl. §§ 500, 501), bildet hinsichtlich der Gebühren das weitere Verfahren mit dem früheren Verfahren vor diesem Gericht eine Instanz im Sinne des § 28 GKG.; RG. 8. Nov. 1893, JW. 563. Vgl. GKG. § 31. Wegen der Entscheidung über den Kostenpunkt vgl. § 92 Abs. 2. Liegt kein Anlaß zur Anwendbarkeit dieser Bestimmung vor, so wird dieselbe dem Endurtheile vorzubehalten sein.

§ 502.

Werden nach Vorschrift des § 252 Vertheidigungsmittel[1] zurückgewiesen,[2] so ist die Geltendmachung derselben dem Beklagten[3] vorzubehalten.[4]

Enthält das Urtheil keinen Vorbehalt, so kann die Ergänzung des Urtheils nach Vorschrift des § 292 beantragt werden.[5]

Das Urtheil, welches unter Vorbehalt der Geltendmachung von Vertheidigungsmitteln ergeht, ist in Betreff der Rechtsmittel und der Zwangsvollstreckung als Endurtheil anzusehen.[6]

E. 481. 244. 245. 559.

1) Vertheidigungsmittel des Beklagten oder Widerbeklagten, nicht Angriffsmittel des Klägers, auf welche letztere § 252 sich nicht bezieht. Auf die Zurückweisung von Beweismitteln (§§ 339, 307, 398) erstreckt sich der § 502 nicht. (Siebenhaar 500, 501); RG. 2. Jan. 1895, JW. 60.

2) Vorausgesetzt ist die Zurückweisung in der Berufungsinstanz; die in erster Instanz zurückgewiesenen Vertheidigungsmittel können in der Berufungsinstanz rechtzeitig vorgebracht werden.

3) Dem Beklagten oder Widerbeklagten, sei er Berufungskläger oder Berufungsbeklagter, nicht dem Kläger, wäre er auch Berufungsbeklagter, ist der Vorbehalt zu machen (Mot. 311).

4) Selbstverständlich ist, daß der Vorbehalt im Urtheilstenor enthalten sein und die vorbehaltenen Vertheidigungsmittel bezeichnen soll; indeß ist nicht ausgeschlossen, daß der Vorbehalt im Tenor durch Verweisung auf die in den Gründen erfolgten speziellen Angaben bezeichnet wird. Der Vorbehalt darf nur die in zweiter Instanz unter Berücksichtigung des § 491 Abs. 2 zulässigen Vertheidigungsmittel betreffen; RG. 2. Juni 1888, JW. 287.

Unanwendbar ist § 502 (also unbeschränkt wirksam die Vorschrift des § 252) in der Berufungsinstanz des Urkunden- und Wechselprozesses wegen des schon ohnedies bei einer Verurtheilung des Beklagten, sei es in erster oder in zweiter Instanz, zu machenden allgemeinen Vorbehalts (§§ 564, 562, 500 Nr. 4), wogegen in Ehesachen die Anwendung des § 252 für die Berufungsinstanz ausgeschlossen ist (§ 593, Mot. 302).

5) Abs. 2. Die Zulässigkeit dieses Ergänzungsantrages schließt die Konkurrenz der Revision nicht aus; RG. 10, 348; 7. März 1883, JW. 112; 2. Juni 1888, JW. 287; Gaupp Anm. III; Petersen Anm. 3; Seuffert Anm. 2. AM. Endemann 2, 436; Hellmann 2, 424, 425; Kleiner 2, 556. Vgl. Anm. 2 § 562.

6) Abs. 3. Das Urtheil ist kein eigentliches Zwischenurtheil, da es nicht bloß über ein „einzelnes" selbständiges Angriffs- und Vertheidigungsmittel entscheidet, § 275; vgl. Schollmeyer 31; Brettner, Busch 3, 344. Es ist ein vorläufiges Urtheil, welchem im § 502 in Betreff der Rechtsmittel und der Zwangsvollstreckung die Eigenschaft eines Endurtheils beigelegt wird, vgl. Vorb. 1 vor § 272. Wird die Revision gegen dasselbe, insofern sie überhaupt zulässig ist, versäumt oder zurückgewiesen, so ist es allerdings formell rechtskräftig (§ 645), unbeschadet der möglichen Aufhebung im Nachverfahren nach § 503 Abs. 2. Mit dem Augenblick der formellen Rechtskraft tritt auch die Vollstreckbarkeit ipso jure ein (§ 644), sofern das Urtheil nicht schon für vollstreckbar erklärt ist und dauert im ersteren Falle so lange, bis dasselbe im Nachverfahren rechtskräftig oder mit vorläufiger Vollstreckbarkeit aufgehoben ist (§ 691 Nr. 1, vgl. Seuffert Anm. 3; Petersen Anm. 4. AM. bez. der Rechtskraft Kleiner 2, 556). Vgl. auch § 655. Auch eine bedingte materielle Rechtskraft kann dem Urtheil mit Vorbehalt der Vertheidigungsmittel ebensowenig abgesprochen werden, wie dem aus § 562, vgl. Anm. 2 § 293. In Folge dieser Rechtskraftfähigkeit ist auch das Prozeß- bzw. Berufungs- und Revisionsgericht in dem den Vorbehalt erledigenden Prozesse an das Urtheil innerhalb der Grenzen der Rechtskraft gebunden. Das Nachverfahren hat sich zunächst allein mit den vorbehaltenen Vertheidigungsmitteln zu befassen; werden dieselben nicht erwiesen, so ist der Vorbehalt erledigt und das frühere Urtheil als endgültiges aufrecht zu erhalten; im entgegengesetzten Falle wird durch den Nachweis des Vorbehalts die Voraussetzung, unter welcher das frühere Urtheil erlassen war, daß nämlich die vorbehaltenen Vertheidigungsmittel sich nicht als begründet erweisen würden, be-

seitigt; damit wird das frühere Urtheil selbst hinfällig und wird der ganze Sach- und Streitstoff für eine anderweite Beurtheilung innerhalb der Grenzen der Berufungsbeschwerde frei; RG. 10, 406. Uebrigens bezieht sich Abs. 3 lediglich auf die Fälle des Abs. 1 und gestattet keine analoge Ausdehnung; RG. 6. März 1883, JW. 112.

§ 503.

In Betreff der Vertheidigungsmittel, deren Geltendmachung dem Beklagten vorbehalten ist,[1] bleibt der Rechtsstreit in der Berufungsinstanz anhängig.[2]

Insoweit sich in dem weiteren Verfahren ergiebt, daß der klagend geltend gemachte Anspruch unbegründet war, ist das frühere Urtheil aufzuheben, der Kläger mit dem Anspruch abzuweisen und auf Antrag zur Erstattung des von dem Beklagten auf Grund des Urtheils Gezahlten oder Geleisteten zu verurtheilen, so wie über die Kosten anderweit zu entscheiden.[3]

E. 482. P. 245. 559.

1) Durch die Spezialisirung des Vorbehalts unterscheidet sich derselbe von dem allgemeinen Vorbehalt der Rechte im Urkundenprozesse.

2) Selbstredend wird der Rechtsstreit nicht von Amtswegen weiter verhandelt, sondern jede Partei kann die andere zur mV. darüber laden, §§ 191, 194. Den vorbehaltenen Einreden des Beklagten kann der Kläger auch mit neuen, in der Berufungsinstanz an sich zulässigen Repliken begegnen, zu deren Widerlegung der Beklagte sich neuer Dupliken bedienen kann (Mot. 311). Es braucht kaum hervorgehoben zu werden, daß in diesem Nachverfahren der § 252 unbeschränkt zur Anwendung kommen muß und nicht ein zweites Urtheil unter Vorbehalt von Vertheidigungsmitteln erlassen werden darf. Das Nachverfahren dient seinem Zweck gemäß zur endgültigen Entscheidung über die vorbehaltenen Streitmittel in zweiter Instanz. Im Uebrigen finden alle Vorschriften der Berufungsinstanz darauf Anwendung, auch § 504 hinsichtlich des Versäumnißverfahrens; vgl. H. Meyer, Busch 9, 359. Vgl. ferner über Umfang und Bedeutung des Nachverfahrens Anm. 6 § 502.

3) In Betreff der Kosten vgl. §§ 92, 251 Abs. 2, welche auch bei dem Nachverfahren zu berücksichtigen sind (Mot. 311).

§ 504.

Die Vorschriften über das Versäumnißverfahren in erster Instanz finden entsprechende Anwendung.[1]

Beantragt der Berufungskläger gegen den im Termine zur mündlichen Verhandlung nicht erschienenen Berufungsbeklagten das Versäumnißurtheil, so ist, soweit das festgestellte Sachverhältniß nicht entgegen steht, das thatsächliche mündliche Vorbringen des Berufungsklägers für zugestanden zu erachten und in Ansehung einer zulässigerweise beantragten Beweisaufnahme anzunehmen, daß sie das in Aussicht gestellte Ergebniß gehabt habe.[2]

E. 483. N. 808—810. P. 245—247.

1) Vgl. H. Meyer, Busch 9, 352 ff. und 13, 251 f. Troll, das Versäumnißurtheil nach der RCPO., München 1887 S. 159 ff.; Wach, RassK. 36, 1 ff. Die analoge Ausdehnung des ganzen Versäumnißverfahrens erster Instanz auf die Berufungsinstanz ist eine Konsequenz des „novum judicium“. Bei einem Ausbleiben beider Theile im Termine zur mV. ruht die Sache bis zu einer neuen Ladung (§ 228 Abs. 2). Wird von keiner Partei behauptet, daß überhaupt eine Berufung eingelegt sei, so ist auch für ein Versäumnißverfahren kein Raum, entsprechend dem Verfahren in erster Instanz, wenn der Beklagte im Termine erscheint, aber selbst nicht behauptet, daß ihm die Klage zugestellt sei. Vgl. Anm. 2 § 497. Wird die Einlegung der Berufung von der erschienenen Partei behauptet und Versäumnißurtheil beantragt, so ist zunächst von Amtswegen (§ 497) die Statthaftigkeit und Form- und Fristgemäßheit der Berufung zu prüfen, und falls die

Prüfung die Unzulässigkeit ergiebt, diese auszusprechen; entsprechend der Berücksichtigung der Amtspflicht in erster Instanz (Anm. 5 § 295, Anm. 3 § 296), RG. 5, 415; 6. Mai und 22. Dez. 1893, JW. 1893 S. 307; 1894 S. 62, RassK. 38, 166, 742, SA. 49, 375 (gegen Möller, RassK. 26, 188). Abw. verlangt RG. 12, 364 von dem Berufungsbeklagten gegenüber dem ausgebliebenen Berufungskläger nur den Nachweis, daß die Berufungsschrift nicht vor der Zustellung des Urtheils zugestellt ist, was schon anzunehmen sei, wenn eine Zustellung des Urtheils vor der Terminsbestimmung nachgewiesen wird. So auch Gaupp Anm. II. Indeß ist nicht abzusehen, weshalb von der für jede Entscheidung des Berufungsgerichts im § 497 als erster vorgeschriebenen Amtspflicht in diesem Falle Abstand genommen werden soll. Die von Gaupp citirte Entscheidung RG. 21, 376 befaßt sich nur mit der Frage, ob die Einlegung der Berufung überhaupt nachzuweisen sei, welche sie bejaht. Vgl. dagegen auch Seuffert Anm. 1; A. Förster Anm. 2; Wach a. a. O.

Beim Ausbleiben des Berufungsklägers wird auf Antrag des Gegners das Versäumnißurtheil dahin erlassen, daß die Berufung zurückzuweisen ist. Damit wird die Berufung, sofern der Einspruch dagegen versäumt wird, für immer erledigt. Dies entspricht, wie Abs. 1 will, dem Versäumnißverfahren erster Instanz, RG. 6, 364, und ist ebenso, wie die Versäumnißzurückweisung der Klage in erster Instanz, eine sachliche Entscheidung über die Ansprüche, RG. 2. Mai 1891, JW. 332. Ueber den Fall der Versäumniß nach Zurücknahme der Berufung vgl. Anm. 4 § 476. — Hinsichtlich der Anschlußberufung ist nichts Abweichendes bestimmt, sofern eine Anschließung (in einem früheren Termine oder im Falle des § 483 Abs. 2 mittelst zeitigen Schriftsatzes) bereits stattgefunden hat. Gegen den ausbleibenden Anschlußberufungskläger ist also das Versäumnißurtheil dahin zu erlassen, daß seine Anschlußberufung zurückgewiesen wird. Gegen den ausbleibenden Berufungsbeklagten bzw. Anschlußberufungsbeklagten findet Abs. 2 Anwendung. Dagegen kann der Berufungsbeklagte, wenn er nicht schon im früheren Termine oder durch zeitigen Schriftsatz gemäß § 483 Abs. 2 seine Anschließung erklärt hat, dieselbe beim Ausbleiben des Berufungsklägers ebensowenig neu erklären und verfolgen, wie der Beklagte in erster Instanz eine Widerklage, vgl. Anm. 5 § 295 u. Anm. 4 § 296; Busch 5, 456. Dagegen aM. RG. 8, 380; 12, 434; 23. Dez. 1882, JW. 1883 S. 78 Nr. 17; 29. Okt. 1892, JW. 478; Troll a. a. O.; Deybeck, Busch 13, 320. Die Annahme des RG. in dem zuletzt gedachten Urtheil, daß bei der diesseitigen Auffassung das Anschließungsrecht des Berufungsbeklagten illusorisch würde, wenn der Berufungskläger gegen das Versäumnißurtheil Einspruch einlegt, ist unzutreffend, da es in diesem Falle dem Berufungsbeklagten unbenommen bleibt, in dem auf den Einspruch angesetzten Termine zur mV. die Anschließung zu erklären. Vgl. auch für die hier vertretene Ansicht: Fenner, Busch 7, 67 ff.; Gaupp Anm. I 4 § 482; A. Förster Anm. 4 § 482; Seuffert Anm. 4 § 482. (Letzterer mit der zu § 483 berührten Abweichung, daß er eine Erhebung der Anschließung durch Schriftsatz für § 483 Abs. 2 verneint.) — Der Partei, gegen welche das Versäumnißurtheil erlassen ist, steht der Einspruch nach Maßgabe der für die erste Instanz geltenden Vorschriften zu (Mot. 312), vgl. auch Anm. 2 I., Schluß. Bei bestehender Streitgenossenschaft kommen die §§ 58—60 zur Anwendung, vgl. Anm. 1 § 479.

2) Abs. 2 tritt für die Berufungsinstanz an Stelle des § 296 Abs. 2. Das thatsächliche mündliche Vorbringen des Berufungsklägers soll für zugestanden erachtet werden, soweit das festgestellte Sachverhältniß nicht entgegensteht. Hierbei ist zunächst vorausgesetzt, daß das mündliche Vorbringen, sofern es ein novum enthält, dem Berufungsbeklagten vorher rechtzeitig mittelst Schriftsatzes mitgetheilt ist, § 300 Nr. 3. Unter dem „festgestellten Sachverhältniß" ist der durch mündlichen Vortrag der Partei unter Kontrolle des Vorsitzenden (§ 488) zur Kenntniß des Gerichts zu bringende durch den Thatbestand des ersten Urtheils festgestellte Sachverhalt zu verstehen (vgl. Anm. 2 § 488). Die danach von dem Berufungskläger gerichtlich zugestandenen Thatsachen (§ 261) sind von ihm nur unter Beachtung des § 263 durch nova zu widerlegen; die als bestritten festgestellten Behauptungen des Berufungsklägers sind auch jetzt als bestritten zu behandeln. Diejenigen Thatsachen, von welchen nur festgestellt

ist, daß sie nach §§ 129, 404, 417 als zugestanden anzusehen sind, fallen nicht unter § 261 und unterliegen dem Einfluß des novum judicium, § 493; wenn die Versäumnißfolge des Abs. 2 hinsichtlich derselben den Berufungskläger trifft, kann er die versäumte Erklärung gemäß § 493 nachholen; trifft sie den Berufungsbeklagten, so gilt die gleiche Folge der Ausschließung seiner Vertheidigung auch für die zweite Instanz. Vgl. Mot. 372 z. E. 1; Prot. 236; Seuffert Anm. 2; Gaupp Anm. III 4: aM. A. Förster Anm. 3. Abw. zieht Troll a. a. O. 275 das festgestellte Sachverhältniß zweiter Instanz hinein; vgl. dagegen Meyer, Busch 13, 251 f. und ProzPr. 246. Auch bestrittene Behauptungen des Berufungsbeklagten aus erster Instanz müssen als präkludirt gelten, weil bei seinem Ausbleiben anzunehmen ist, daß sie nicht wieder vorgebracht oder mindestens nicht erwiesen sind; vgl. Neubauer, Busch 17, 102 ff.; OLG. Marienwerder, Busch 18, 394 f., SA. 49, 238; Meyer, Busch 13, 256 ff. Nicht zuzulassen sind nova, welche entgegen dem Thatbestande des ersten Urtheils eine unzulässige Erhebung neuer Ansprüche, § 491 Abs. 2, eine Aenderung des Klagegrundes, § 489, den ungenügenden Widerruf eines gerichtlichen Geständnisses, §§ 491, 263, in sich schließen. Dagegen ist unter dem „festgestellten Sachverhältnisse" nicht zugleich die Würdigung des thatsächlichen Materials der Beweisaufnahme begriffen. Diese — nicht dem Thatbestande, sondern den Entscheidungsgründen angehörende — Würdigung des ersten Richters beschränkt die Beurtheilung des Berufungsrichters auch in dem Versäumnißverfahren nicht.

Der Schlußsatz bezieht sich auf den Fall, daß von dem Berufungskläger für seine in erster Instanz von dem Gegner bestrittenen Behauptungen neue Beweismittel beigebracht oder die schon in erster Instanz vorgebrachten, aber nicht berücksichtigten Beweismittel wiederholt vorgeschlagen werden. Vorausgesetzt ist, daß neue Beweismittel dem Gegner vorher rechtzeitig mittels Schriftsatzes angekündigt sind, § 300 Nr. 2; OLG. Dresden, SA. 48, 239. — Unter „zulässigerweise" (im Text des RGBl. steht in Folge eines Druckfehlers „zuverlässigerweise") beantragten Beweisaufnahme" ist eine solche zu verstehen, welche nicht den Grundsätzen der §§ 489, 491 Abs. 2, 494, 495 bzw. §§ 380 ff., 410 ff. widersprechen würde. Bedient sich der Berufungskläger einer zulässigen Eideszuschiebung als eines neuen Beweismittels, so kann die Versäumnißfolge nur die Annahme einer Eidesverweigerung sein; Seuffert Anm. 2. Die im § 420 vorgeschriebene gerichtliche Aufforderung zur Erklärung gilt nicht für den Fall der Totalversäumniß, setzt vielmehr die Anwesenheit der aufzufordernden Partei voraus. — Ein anderes Urtheil als ein Versäumnißurtheil kann auch beim Ausbleiben des Berufungsbeklagten gegen denselben nicht beantragt und nicht erlassen werden. Das Urtheil behält diesen Charakter wenngleich keine andere Versäumnißfolge realisirt ist, als die stets erfolgende Präklusion des Berufungsbeklagten mit fernerer Vertheidigung; die Revision seitens des Berufungsbeklagten ist daher nur nach Maßgabe des § 529 verb. mit § 474 zulässig, RG. 6, 364; 10, 403; 28, 393; 23. März. 1891, JW. 309; 6. Nov. 1891, RaffR. 36, 887; Gaupp Anm. III 5; A. Förster Anm. 3 a; Meyer, Busch 9, 355. (Unrichtig Seuffert Anm. 2; Troll 169, 185; OLG. Karlsruhe, Busch 7, 351, vgl. dagegen LG. Ellwangen, Busch 9, 110.) Wegen der Ausnahmen in Ehesachen vgl. § 578 Abs. 4 u. 5 u. Anm. dazu. Auch ein durch Eid bedingtes Versäumnißurtheil gegen den Berufungsbeklagten ist nicht grundsätzlich ausgeschlossen und namentlich dann möglich, wenn für eine schon in erster Instanz bestrittene Behauptung des Berufungsklägers von ihm der Beweis nur durch Indizien geführt werden soll und, wenngleich der Beweis der Indizien als geführt anzusehen ist, durch denselben die Behauptung nur bis zur Auferlegung eines richterlichen Eides nachgewiesen erachtet wird; Gaupp Anm. II Nr. 4 zu § 425. Insoweit die Berufung trotz des Ausbleibens des Berufungsbeklagten zurückgewiesen wird, hat das Urtheil den Charakter eines kontradiktorischen und unterliegt nicht dem Einspruche, wohl aber der Revision seitens des Berufungsklägers beim Vorhandensein der sonstigen gesetzlichen Voraussetzungen dieses Rechtsmittels; vgl. Anm. § 296.

II. Die Vorschrift des § 332 Nr. 1, nach welcher die angeordnete Beweisaufnahme auch beim Ausbleiben der Parteien oder einer derselben stattzufinden hat, wird durch den § 504 Abs. 2 nicht modifizirt (AM. Endemann 2, 439), da sich § 504 Abs. 2 nur auf den

Termin zur mV., nicht auf die bereits beschlossene Beweisaufnahme bezieht. (So auch Struckmann-Koch Anm. 3; Gaupp Anm. III 4; RG. 1, 238).

III. Wegen der Anschlußberufung s. Anm. 1.

§ 505.

Bei der Darstellung des Thatbestandes im Urtheil ist eine Bezugnahme auf das Urtheil voriger Instanz nicht ausgeschlossen.[1]

E. 483a.

1) Analoge Nachbildung des § 284 Abs. 2. Auch die Bezugnahme auf den Thatbestand eines vorangegangenen Revisionsurtheils ist gestattet; RG. 19. Mai 1883, JW. 195 Ziff. 15. Ueber Zweck und Grenzen der Bezugnahme gilt dasselbe, was von der in § 284 zugelassenen Bezugnahme auf Schriftsätze gilt, vgl. Anm. 4, 7 § 284 u. RG. 11. Juli 1885, JW. 297; 28. Nov. 1890, JW. 1891 S. 65. Ist der Thatbestand des ersten Urtheils selbst mangelhaft, so muß das Berufungsgericht entweder selbst einen vollständigen Thatbestand aufstellen oder nach § 501 unter Aufhebung des ersten Urtheils die Sache an das Gericht erster Instanz zur Erlassung eines Urtheils mit vollständigem Thatbestande zurückverweisen, RG. 4, 432; 26. Nov. 1891, JW. 1892 S. 13. Wegen der Bezugnahme auf die Gründe des ersten Richters vgl. Anm. 9 § 513.

§ 506.

Der Gerichtsschreiber des Berufungsgerichts hat innerhalb vierundzwanzig Stunden, nachdem die Berufungsschrift zum Zwecke der Terminsbestimmung eingereicht ist, von dem Gerichtsschreiber des Gerichts erster Instanz die Prozeßakten einzufordern.[1]

Nach Erledigung der Berufung sind die Akten[2] dem Gerichtsschreiber des Gerichts erster Instanz nebst einer beglaubigten Abschrift des in der Berufungsinstanz erlassenen Urtheils zurückzusenden.[3]

E. 484. H. 813. P. 247. 559.

1) Wenn gegen ein Theilurtheil Berufung eingelegt ist, und über den nicht von der Berufung betroffenen Theil des Streits in erster Instanz weiter verhandelt werden soll, so muß sich das Gericht erster Instanz, so gut es geht, ohne die Gerichtsakten — etwa durch Einforderung der Anwaltsakten oder von Abschriften — zu helfen suchen, sofern ihm nicht die Akten für den gedachten Zweck auf gewisse Zeit zurückgegeben werden können, was sich namentlich dann ohne Schwierigkeit bewerkstelligen läßt, wenn das Berufungsgericht an demselben Orte sich befindet, wie das Gericht erster Instanz. Ebenso im Falle des § 248 Abs. 2.

2) Zurückzusenden sind die Akten erster Instanz (P. 247). Wo die Akten zweiter Instanz bleiben, soll nöthigenfalls die Landesgesetzgebung bestimmen. Vgl. preuß. Geschäftsordn. für die Gerichtsschreib. § 7 Abs. 2.

3) Vgl. für Preußen § 19 der Geschäftsordn. für die Gerichtsschreibereien der Oberlandesgerichte und § 22 der Geschäftsordn. für die Gerichtsschr. der Landgerichte.

Wenn der Prozeß ruht, ist Abs. 2 nicht anwendbar, erst „nach Erledigung der Berufung" (aM. Schneider, civ. Arch. 64, 425 ff.); wohl aber, wenn sich herausstellt, daß eine Terminsbestimmung zwar nachgesucht, aber die Berufungsschrift nicht zugestellt, also eine Berufung nicht anhängig ist.

Für die beglaubigte Abschrift des Urtheils sind Schreibgebühren zu berechnen, RG. 11, 409. Die von dem Gerichtsschreiber erster Instanz zu ertheilende Ausfertigung des Urtheils zweiter Instanz kann nur nach der beglaubigten Abschrift erfolgen (P. 247). Es ist jedoch üblich, daß die Anwälte der Berufungsinstanz sich schon vor Rücksendung der Akten von dem Gerichtsschreiber zweiter Instanz Urtheilsausfertigungen geben lassen.

Zweiter Abschnitt.
Revision.

Die „Revision", das gegen die Endurtheile der Oberlandesgerichte in der Berufungsinstanz zugelassene Rechtsmittel dritter Instanz ist im Wesentlichen eine neue Rechtsbildung. Sie ist weder der Nichtigkeitsbeschwerde des Preußischen Rechts noch dem französischen Kassationsrekurse gleichzustellen, charakterisirt sich vielmehr als eine freigestaltete revisio in jure, als eine auf die rechtliche Würdigung der Sache beschränkte Berufung (Mot. 42, 314). — Sie erfordert keine streng formale Begründung, keine Vorprüfung durch chambres de requêtes, keine Niederlegung eines Sukkumbenzgeldes, und unterliegt denselben Prozedurformen wie das Berufungsverfahren. Das Rechtsmittel hat nicht, wie der Kassationsrekurs, die staatsrechtliche Tendenz, zur Aufrechthaltung der Autorität der gesetzgebenden Gewalten zu dienen, sondern hat, wie jedes andere civilprozessualische Rechtsmittel, lediglich das privatrechtliche Interesse der Parteien im Auge. Deshalb ist gegen ein Revisions-Urtheil unter denselben Voraussetzungen, wie gegen jedes andere rechtskräftige Endurtheil die Nichtigkeits- und Restitutionsklage zulässig. Die Revision gestattet nicht den Angriff durch neues thatsächliches Vorbringen (abgesehen von dem Falle des § 516 Nr. 2) und beschränkt die Thätigkeit des Richters auf die rechtliche Würdigung des Streits, gewährt ihm aber innerhalb dieser Schranke ganz freie Beurtheilung, ohne Unterscheidung zwischen prozessualischen und materiellen Rechtssätzen und ohne Beschränkung auf die von der Partei vorgebrachten Revisionsgründe. Der Revident hat nur einen Antrag zu stellen, welcher den Umfang bezeichnet, in welchem er eine Aenderung des zweiten Urtheils im Resultate erstrebt. An die Grenzen dieses Antrags ist der Revisionsrichter gebunden, nicht an die Begründung desselben, die auch nur instruktionell vorgeschrieben ist, und im Laufe der Verhandlung modifizirt und erweitert werden kann. — In dieser freien Gestalt ist das Rechtsmittel zuerst in dem E. 1 unter der Bezeichnung „Oberrevision" aufgetreten, alle früheren Entwürfe ließen als Rechtsmittel dritter Instanz nur eine mehr oder minder formale Nichtigkeitsbeschwerde zu.

Als Bedingung für die Zulassung des Rechtsmittels hatte der E. 1 ebenso E. 2 und BE. die Differmität der Vorerkenntnisse aufgestellt. Die RK. ließ dieses Erforderniß fallen und substituirte für vermögensrechtliche Ansprüche eine summa revisibilis von über 1500 Mark für den Beschwerdegegenstand mit den Ausnahmen des § 509. Eine fernere Beschränkung der Revision, nicht betreffs der Zulassung, sondern betreffs der Begründung (also des Erfolges) ergiebt sich aus der immer noch nicht überwundenen Vielgestaltigkeit des Civilrechts innerhalb des Deutschen Reiches, und besteht darin, daß dieselbe nur auf Gesetzesverletzungen gegen Rechtssysteme allgemeiner Geltung (vgl. §§ 511 u. 512, EG. § 6 u. Anm. dazu), nicht gegen Lokal- und Partikularrechte gestützt werden kann.

Das Rechtsmittel devolvirt unter Zulassung der Anschließung seitens des Revisionsbeklagten (§ 518) den ganzen Rechtsstreit im Umfange der von den Parteien gestellten und bis zum Schluß der mV., auf welche das Urtheil ergeht, zulässigen Anträge an das Revisionsgericht und suspendirt demnach auch die Rechtskraft des ganzen Vorerkenntnisses, desgleichen die Vollstreckbarkeit mit analogen Modifikationen wie bei der Berufung (§§ 522, 523). Die Tragweite der Devolution in Bezug auf das Anhängigbleiben des Rechtsstreits, bis zur Erledigung desselben, ist jedoch prinzipiell im entgegengesetzten Sinne geordnet wie bei der Berufung, § 528.

Zuständig für die Revision ist das Reichsgericht (GV. §§ 135, 132, 140). Wegen der, nur für Bayern bestehenden, Ausnahme eines Obersten Landesgerichts vgl. EG. §§ 7, 8 u. EG. zum GV. § 8.

Wegen der Gerichtskosten und der Anwaltsgebühren vgl. GKG. § 49 Abs. 1, AnwGbO. § 52.

Wegen der Modifikationen in preuß. agrarischen Auseinandersetzungssachen, Ges. 18. Febr. 1880 §§ 67—75. Vgl. RG. 24. März 1881, RassK. 26, 714, 30. Okt. 1885, JW. 364.

Ueber das Rechtsmittel der Revision vgl. Erythopel, Busch 3, 104 ff., Kries Rechtsmittel 295 ff., Fels Revisionsrecht und Sonderrecht 1884, Rocholl, Busch 10, 662 ff.

§ 507.[1]

Die Revision findet gegen die in der Berufungsinstanz von den Oberlandesgerichten[2] erlassenen Endurtheile[3] statt.[4]

E. 485. H. 833. P. 247—255. 257—262. 559. 608—633. 703—707.

1) Die §§ 507—509 enthalten die Bedingungen für die Zulässigkeit der Revision. Sofern danach die Revision zulässig ist, bleibt die Rechtskraft des Urtheils suspendirt, § 645, vgl. Folge davon Anm. 1 § 509 und Anm. 5 § 646.

2) Ausgeschlossen von der Revision sind hiernach die in der Berufungsinstanz von den Landgerichten erlassenen Endurtheile, also sämmtliche in erster Instanz vor den Amtsgerichten verhandelten Sachen. Der § 509 enthält keine Ausnahme (vgl. authent. Decl. der RR. in der Sitzung 164 S. 10 und P. 745). Unerheblich ist, ob die Zuständigkeit des Amtsgerichts begründet gewesen wäre und der Rechtsstreit nur durch Prorogation in I. Instanz an das Landgericht gelangt ist, wenn nur das Endurtheil von dem Oberlandesgericht, als Berufungsgericht, erlassen ist und die sonstigen Bedingungen für die Zulässigkeit des Rechtsmittels, §§ 508, 509, gegeben sind. (Vgl. die Beispiele bei Hellmann 2, 433). Auch die von dem OLG. nach § 821 ohne vorgängige Entscheidung des ersten Gerichts der Hauptsache erlassenen Urtheile über Arreste und einstweilige Verfügungen unterliegen nach § 507 der Revision; RG. 5, 430; vgl. Anm. 1 § 472; ebenso die Urtheile der Oberlandesgerichte in dem Wiederaufnahme-Verfahren (vgl. Anm. § 554).

3) Ueber den Begriff der Endurtheile hinsichtlich der Rechtsmittel vgl. Anm. 2 § 472. Zu den dort erwähnten Quasi-Endurtheilen kommen noch die in der Berufungsinstanz nach § 502 unter Vorbehalt der Geltendmachung von Vertheidigungsmitteln erlassenen Urtheile. Gegen Versäumnißurtheile ist die Revision nur so weit statthaft, wie die Berufung (§§ 529, 474); hinsichtlich der Revision in Betreff des Kostenpunkts ist § 94 zu berücksichtigen.

4) Ueber die Zuständigkeit vgl. Vorb. vor § 507. Ueber die subjektive Befugniß zur Einlegung des Rechtsmittels gilt das für die Berufung Gesagte (vgl. Anm. 3 § 472). Elektive Konkurrenz des Einspruchs und der Revision auf Seiten derselben Partei ist ebenso wenig zulässig wie bei der Berufung.

§ 508.

In Rechtsstreitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche[1] ist die Zulässigkeit der Revision durch einen den Betrag von fünfzehnhundert Mark übersteigenden Werth des Beschwerdegegenstandes[2] bedingt.

In Betreff des Werths des Beschwerdegegenstandes kommen die Vorschriften der §§ 3—9 zur Anwendung.[3]

Der Revisionskläger hat diesen Werth glaubhaft zu machen. Der Eid[4] als Mittel der Glaubhaftmachung ist ausgeschlossen.

E. 485a. H. 607—623. P. 703—707.

1) Ueber den Begriff „Ansprüche" vgl. Anm. 1 § 136, Anm. 2 § 491. — Der Ausdruck „vermögensrechtliche Ansprüche" (vgl. PE. § 5) stammt aus dem Preußischen Prozeßrecht. Schon in §§ 1 und 2 der Verordn. vom 14. Dez. 1833 betr. das Rechtsmittel der Revision und Nichtigkeitsbeschwerde wird unterschieden zwischen den Fällen, in welchen die Revisionsbeschwerde Familien- oder Standesverhältnisse, Ehrenrechte, Ehegelöbnisse und Ehesachen und solchen, wo jene lediglich das Vermögen betrifft. Aus diesem Gegensatze wird die Bedeutung des Ausdrucks klar (vgl. Anm. 3 § 21; Puchelt 1, 155; Präj. d. Ob.-Trib. Nr. 323 vom 28. Aug. 1837, Nr. 73 von 1834). Ein das Vermögen

betreffender Anspruch bleibt ein vermögensrechtlicher, auch wenn der Grund desselben im Familienrechte ꝛc. wurzelt. Entscheidend ist, wie im Preuß. Prozeßrecht (Instruktion v. 7. April 1839 Nr. 2), ob über den nicht vermögensrechtlichen Gegenstand in dem Urtheil eine dispositive Bestimmung ausgesprochen ist. (Das Recht, eine bestimmte Grabstätte zur Beerdigung zu benutzen, ist in der Regel als Vermögensrecht zu betrachten; RG. 21. Juni 1888, RassK. 32, 885; 12. März 1890, JW. 150; 12, 283. Die Ausschließung eines Mitglieds aus einem Verein, der keine reine Erwerbsgesellschaft ist, betrifft ein Ehrenrecht; RG. 2. Okt. 1890, JW. 411.) Sind vermögensrechtliche Ansprüche als Accessorien nicht vermögensrechtlicher in lite, so unterliegen die darüber ergangenen Entscheidungen des Berufungsgerichts der Revision, wenn sie entweder die summa revisibilis erreichen, oder wenn gleichzeitig über die Prinzipal-Entscheidung revidirt wird. Ohne Einfluß auf die Zulässigkeit der Revision ist es, ob dieselbe hinsichtlich der prinzipalen Entscheidung als unbegründet zurückzuweisen ist. Besteht zwischen den mittelst objektiver Klagenhäufung geltend gemachten vermögensrechtlichen und anderen Ansprüchen kein innerer Zusammenhang, so entscheidet sich die Revisionsfähigkeit für jeden Anspruch nach seiner Natur und seinem Werthe (v. Bülow Nr. 3). Ein alternativer Anspruch auf vermögensrechtliche und andere Leistungen ist kein rein vermögensrechtlicher und wird daher von § 508 nicht betroffen.

2) Der Werth des Beschwerdegegenstandes (wie nach Preuß. Prozeßrecht), nicht des Streitgegenstandes, entscheidet. Der Werth soll in der Revisionsschrift angegeben werden (§ 516 Abs. 3), indessen ist doch erst die Bezeichnung des Beschwerdegegenstandes und seines Werths in der mV. entscheidend, und zwar nach Maßgabe der von dem Revisionskläger schließlich aufrecht erhaltenen Anträge, welche der Entscheidung des Revisionsgerichts unterbreitet werden. Eine Verringerung des ursprünglich angegebenen Beschwerdegegenstandes durch den Revisionskläger unter die summa revisibilis im Laufe der ersten oder späteren mV. würde die Verwerfung der Revision als unzulässig zur Folge haben (vgl. über Theil-Urtheile Anm. 3). Der Revisionsbeklagte kann dagegen durch Verzicht auf einen Theil des Streitgegenstandes oder Anerkennung die Revision nicht unzulässig machen, nachdem das Urtheil des Berufungsgerichts erlassen ist. Entscheidend ist dabei nicht, ob der Revisionkläger noch zur Zeit der Zustellung der Revisionsschrift um mehr als 1500 Mk. beschwert ist; sondern der Rechtsstandpunkt des Revisionsklägers zur Zeit der Erlassung des Berufungsurtheils, als der Grundlage der Bemessung des Beschwerdegegenstandes ist maßgebend. Der Beschwerdegegenstand ergiebt sich durch die Vergleichung der in der mV. erfolgenden Revisionsanträge und der Entscheidung des Berufungsurtheils. War durch dieses der Revisionskläger um mehr als 1500 Mk. beschwert, so ist für ihn die Revision, welche sich stets gegen das Urtheil richten muß (§ 507), mit dem Antrage zulässig, den Beschwerdegegenstand zu- bzw. abzuerkennen; die Erklärungen des Revisionsbeklagten ohne Rücksicht auf die Zeit derselben können in dieser Beziehung keinen Einfluß haben. So auch RG. 15, 75; 25. März 1887, JW. 204; Gaupp Anm. II zu § 497; A. Förster Anm. 6b; Struckmann-Koch, v. Sarwey, Endemann, Puchelt, v. Bülow § 508, Fitting § 82 Nt. 5; Strieth. 82, 164. Das RG. hat in einer Reihe von Entscheidungen, für welche theilweise allerdings die Zeit zwischen der Erlassung des Berufungsurtheils und der Einlegung der Revision nicht entscheidend war, den Grundsatz aufgestellt, daß die Zeit der Einlegung eines Rechtsmittels für alle Voraussetzungen der Zulässigkeit desselben, somit auch für das Vorhandensein des Beschwerdegegenstandes maßgebend sei; RG. 5, 287; 15, 405; 18, 420; 20, 430; 2. Febr. u. 8. Okt. 1886, JW. 115, 346: 20. Okt. 1888, JW. 422, RassK. 33, 1139; 12. Jan. 1889, JW. 65; 6. Dez. 1890, JW. 1891 S. 87; 1. Mai 1893, JW. 308. Die aus dem Begriffe des Beschwertseins und dem Zwecke der Rechtsmittel hervorgehenden obigen Gründe gegen diesen Zeitpunkt sind indeß dadurch nicht widerlegt; vgl. auch namentlich Gaupp Anm. II § 497. Wegen des Rechts der Parteien, ungeachtet einer inzwischen erfolgten (behaupteten oder wirklichen) thatsächlichen Erledigung auf Ab- oder Zuerkennung des in dem angegriffenen Urtheile entschiedenen Rechtes unter entsprechender Modifizirung des Antrags das Rechtsmittel einzulegen, vgl. Anm. 1 § 94.

Soweit bei der Werthschätzung der Streitgegenstand für die Schätzung des Beschwerdegegenstandes in Betracht kommt, bleibt gemäß § 4 der Zeitpunkt der Klageerhebung maßgebend, so daß die Werthserhöhungen oder Verminderungen des identischen Streitgegenstandes, welche nachher durch andere Konjunkturen eintreten, einflußlos sind, RG. 22. Juni 1887, SA. 42, 476; 6. Febr. 1889, JW. 107, OLG., SA. 43, 368; 28. Dez. 1891, JW. 1892 S. 95. In Gemäßheit der Spezial-Vorschrift des § 9 haben auch die Rückstände des vom § 9 betroffenen Rechts aus der Zeit nach der Klageerhebung nicht den Einfluß, den Streitgegenstand behufs der Berechnung als Beschwerdegegenstand für die Revision zu erhöhen, RG. 19, 416; 23, 360; ebenso nicht die spätere Steigerung der im § 4 bezeichneten Nebenforderungen, vgl. Anm. 3. Dagegen kann, abgesehen von diesen Momenten, der Beschwerdegegenstand eine Aenderung und namentlich eine Erhöhung über den Werth des Streitgegenstandes zur Zeit der Klageerhebung erleiden, wenn entweder der Streitgegenstand andere Forderungen als die den §§ 4, 9 unterworfenen umfassend den Grund des Wachsens oder einer Aenderung bis zum Erlasse des angefochtenen Urtheils in sich trägt (Liegegelder, Futterkosten, vgl. jedoch Anm. 2 § 4), oder wenn in Folge der zulässigen Erweiterung (§§ 240, 491) im Laufe des Prozesses andere Anträge gestellt werden, RG. 15, 75, 407; 23, 360, wenn also der Streitgegenstand selbst sich ändert. Dem entsprechend kommen andererseits Objekte, welche inzwischen durch Untergang aufgehört haben, einen Streitgegenstand zu bilden, nicht mehr in Betracht, RG. 30. Jan. 1891, JW. 130 (Tod eines gepfändeten Pferdes). Der Beschwerdegegenstand kann daher auch höchstens den Betrag des, von dem Berufungsurtheil betroffenen Streitgegenstandes erreichen; Schwalbach, RassK. 26, 174; RG. 3. März 1885 JW. 157, Ziff. 4; 22. Juni 1887, SA. 42, 476; 13. März 1894, JW. 180; vgl. Anm. 3 Ob eine Einrede einen höheren Werth betrifft, ist dabei unerheblich, RG. 4, 356, ebenso ob der vom Berufungsrichter gebilligte oder verworfene Grund des Anspruchs ein Recht ist, das an sich einen höheren Werth haben würde, als der Klageanspruch selbst; OLG. 14. März 1884, SA. 39, 360.

Maßgebend ist der Werth für den Revisionskläger; also wenn nur einer der Streitgenossen die Revision einlegt, sein Interesse ohne Rücksicht auf die der Streitgenossen oder des Gegners, RG. 10, 343; ebenso bei Berechnung des Werths einer Servitut, wenn er für die Parteien ein verschiedener ist, RG. 16, 342; 3. Febr. 1885, SA. 41, 375; AM. Hellmann Lehrb. 717; Seuffert Anm. 4e; weil der Werth der Servitut unbedingt nach § 7 zu bemessen sei, wobei übersehen wird, daß für den Beschwerdegegenstand zu berücksichtigen ist, wieweit der Revisionskläger beschwert ist, vgl. auch RG. 23, 361; 5. Okt. 1887; JW. 431; 3. Okt. 1888, JW. 408; 25. Mai 1891, JW. 384; Gaupp Anm. V 4.

Für Urtheile, welche nur über eine prozeßhindernde Einrede oder nur über den Grund eines Anspruchs entscheiden, kommt es (abgesehen von § 509 Nr. 1) darauf an, ob für den Anspruch, wenn er zu- oder aberkannt würde, die Revision zulässig wäre, ebenso, wenn die Beschwerde sich dagegen richtet, daß ein Anspruch für erledigt erklärt und nicht abgewiesen ist, oder umgekehrt. Vgl. RG. 15, 424; 25. Febr. 1888, JW. 135. — Für negatorische Klagen auf Abwehr fremder Eingriffe in das Eigenthum ist nicht der Werth des Eigenthums, sondern der Störung bzw. ihrer Beseitigung Streit- und Beschwerdegegenstand, RG. 3, 390; für den Anspruch auf Herausgabe eines verkauften Objekts dessen Werth, nicht der Kaufpreis, RG. 3, 419; für den Anspruch, daß Handelsbücher an einem bestimmten Orte vorgelegt werden sollen, während die Vorlegung selbst nicht streitig ist, nur die desfallsigen Kosten, RG. 2, 403. — Bezüglich der Anfechtung von Theilurtheilen vgl. Anm. 3 am Schluß. Wegen der Berücksichtigung des Werthes bei Ausstellung des Attestes der Rechtskraft vgl. Anm. 5 § 646.

3) Abs. 2. Das Revisionsgericht hat von Amtswegen die Zulässigkeit der Revision zu prüfen und in Ermangelung der gesetzlichen Erfordernisse das Rechtsmittel (durch Endurtheil) als unzulässig zu verwerfen (§§ 520, 497). Es hat sonach über den Werth des Beschwerdegegenstandes selbständig zu entscheiden und ist an die etwaigen anderweitigen Feststellungen der Vorinstanzen nicht gebunden; RG. 3, 96. Die Partei, welche Revision einlegen will, hat deshalb, um sich die Revisionssumme zu sichern, keine Veranlassung,

einen Beschluß des Berufungsgerichts, durch welchen der Werth des Streitgegenstandes zu gering festgesetzt ist, durch Beschwerde anzufechten; RG. 17. März 1892, JW. 213; 9. Dez. 1893, JW. 1894 S. 55. AM. Puchelt 2, 354. Jedenfalls hat aber der Revisionskläger Revisibilität hinsichtlich des Werthes zu behaupten, RG. 14. Juli 1891, JW. 413. Da von Amtswegen zu prüfen ist, so ist das Einverständniß der Parteien für das Gericht nicht bindend, RG. 3. Juni 1881, JW. 156; 28. März 1885, SA. 38, 474; die frühere Erklärung einer Partei kann zwar ihr gegenüber als Zugeständniß benutzt werden, RG. 20. Mai 1882, JW. 189; doch wird das freie Ermessen des Revisionsgerichts dadurch nicht beschränkt; RG. 22. April 1893, JW. 268. Die Zulässigkeit für einen eventuellen Antrag ist erst zu prüfen, wenn es auf denselben nach Erledigung des prinzipalen Antrags noch ankommt, RG. 11. Juli 1891, JW. 411. Im Zweifel ist eher für das Vorhandensein der Revisionssumme zu entscheiden, RG. 11. Febr. 1882, JW. 90. Auch der besondere Werth ist zu berücksichtigen, RG. 1. Juli 1882, JW. 223.

Die Anwendung der §§ 3—9, welche die Ermittelung des *Streitgegenstandes* bestimmen, muß für den § 508 die begriffliche Bedeutung des *Beschwerdegegenstandes* entsprechend berücksichtigen; OLG., SA. 43, 467. Das Revisionsgericht hat daher gemäß § 3 nach *freiem Ermessen* zu entscheiden, soweit nicht nach §§ 4—9 Beschränkungen vorgeschrieben oder durch die entsprechende Feststellung des Beschwerdegegenstandes (Anm. 2) geboten sind. Vgl. RG. 24, 373; 4. April 1892, JW. 237. Wieweit danach das freie Ermessen schon für die erste Instanz zulässig ist, vgl. Anm. 3. Die Modifikation der §§ 3—9 durch entsprechende Anwendung für die Rechtsmittel tritt besonders für § 5 ein. Nach § 5 sind auch zur Feststellung der Revisionssumme mehrere Ansprüche, welche in einer Klage geltend gemacht werden, zusammen zu rechnen; nach RG. 5, 354; 6, 416 auch bei einer, durch richterliche Anordnung nach § 138 bewirkten Verbindung von Prozessen. Ebenso OLG., SA. 39, 361. Sofern danach der Beklagte, von mehreren Klägern in Anspruch genommen, wegen eines Betrages von mehr als 1500 Mk. verurtheilt, die Revision einlegt, ist sie zulässig, wenngleich die Kläger einzeln weniger beanspruchen; für jeden der Kläger dagegen entscheidet die Höhe *seines* Beschwerdegegenstandes; übersteigt dieser nicht 1500 Mk, so ist seine Revision unzulässig, auch wenn sein Streitgenosse ebenfalls Revision eingelegt hat, und beide Beschwerdegegenstände 1500 Mk. übersteigen. Das Gleiche gilt, wenn mehrere Beklagte Revision einlegen. Die Bestimmung des § 5, daß die Gegenstände der *Klage* und der *Widerklage* nicht zusammengerechnet werden sollen, finden hinsichtlich der Revisionssumme keine unmittelbare Anwendung. Diese Vorschrift hat nur die *vor* der Entscheidung über die verschiedenen Anträge und vor der Feststellung der verschiedenen Kombinationen nothwendige Zuständigkeitsbestimmung in Betreff des *Streitgegenstandes* im Auge. Diese ratio fällt nicht nur fort, sondern verwandelt sich in ihr Gegentheil, wenn *nach* der Entscheidung II. Instanz mathematisch feststeht, daß der *Beschwerdegegenstand*, auf den es für die Revision ankommt, 1500 Mk. übersteigt. Die Mot. 50 für § 5 sind hier gerade Motive für Nichtanwendung der fr. Berechnungsart auf die Revisionssumme. Wenn Kläger mit einem Anspruche von 1000 Mk. abgewiesen und zugleich verurtheilt, 600 Mk. an den Widerkläger zu zahlen, wegen beider Ansprüche auf Zahlung von 1000 Mk. und auf Befreiung von der Verpflichtung für 600 Mk. die Revision einlegt, so beträgt der Beschwerdegegenstand 1600 Mk. Eine entsprechende Anwendung des § 5 für den § 508 führt zu der Regel: Mehrere von einem *Revisionskläger* geltend gemachten Ansprüche bzw. Anträge werden zusammengerechnet; eine Zusammenrechnung der Revisionsbeschwerden eines Revisionsklägers mit denjenigen seines Gegners (in selbstständiger oder Anschluß-Revision) findet nicht statt. So auch (nach früherer abweichender Ansicht, 21. April 1882, JW. 135) das RG., Plen. 29. Sept. 1882; RG. 7, 383. AM. Löning, Busch 4, 156; Seuffert Anm. 4; Hellmann 2, 436. Fällt der Werth der die Klage betreffenden Beschwerde mit der auf die Widerklage bezüglichen Beschwerde zusammen, indem der Beklagte nur das Gegentheil der Klage ganz oder theilweise widerklagend verfolgt, so ist eine Erhöhung der Klagebeschwerde um den Gegenstand der Widerklage nicht vorhanden und findet eine Zusammenrechnung nicht statt; RG. 1. Mai 1891, JW.

305. — Vgl. auch RG. 7. April 1888, SA. 44, 109 (betr. Berechnung der Werthe eines auf Grund des § 276 erlassenen Zwischenurtheils über den Grund des Anspruchs und eines damit verbundenen Theilurtheils über den Betrag; die Revision gegen letzteres ist zulässig, wenn sie zugleich betreffs des Grundes eingelegt und zulässig ist.)

Die Hinzurechnung von Zinsen, Kosten ꝛc. bleibt nach § 4 auch für den § 508 ausgeschlossen; RG. 7, 327; 29, 332; 23. Dez. 1879 (Wallm. 1880 S. 74), und zwar auch dann, wenn im Falle des § 655 Abs. 2 auf Rückzahlung von mehr als 1500 Mk. verurtheilt ist und der Mehrbetrag aus Nebenforderungen des § 4 besteht, RG. 9, 410; 29, 332. Ob für diese Nebenforderungen noch eine andere Rechtsbegründung (unrechtl. Besitz) erfolgt, ist dabei unerheblich; RG. 25. Sept. 1893, JW. 469. Dies gilt auch für hypothekarische Klagen, sowie auch dann, wenn für eine Forderung nur Sicherung oder Priorität verlangt wird, RG. 25. März 1887, JW. 204, dagegen nicht, wenn eine Forderung, welche Zinsen und Kosten mit umfaßt, bei der Klageerhebung als einheitliche Gesammtforderung umgestaltet, geltend gemacht wird, z. B. bei Anfechtungsklagen; vgl. Anm. 1 § 4. Daraus folgt weiter, daß wegen solcher Nebenforderungen allein die Revision nicht zulässig ist, auch wenn sie den Betrag von 1500 Mk. übersteigen; andernfalls würde das widersinnige Resultat sich ergeben, daß in einem Falle, wo der Beschwerdegegenstand in der Hauptsache 1500 Mk. nicht übersteigt, wohl aber die Nebenforderungen, die Revision unzulässig wäre, wenn sie in der Hauptsache einschließlich der Nebenforderungen eingelegt wird; dagegen zulässig, wenn die Beschwerde lediglich die Nebenforderungen betrifft. Ebenso mit gleicher Begründung OLG. 11. Mai 1886, SA. 42, 105. Vgl. auch OLG. 13. Juli 1888, SA. 45, 234 (Behandlung der Zinsen von einem während des Prozesses bezahlten Theilbetrage als Nebenforderungen). Nur, wenn die Nebenforderungen den alleinigen Gegenstand des angefochtenen Berufungsurtheils bilden, können sie als selbständiger Anspruch angesehen werden, welcher bei Berechnung der Revisionssumme in Betracht zu ziehen ist, RG. 9, 414; 12. Febr. 1886, JW. 113, 19. März 1888, SA. 43, 468; 21. Dez. 1889, JW. 1890 S. 24; 18. Nov. 1891, JW. 570, RassR. 35, 370; 4. Jan. 1894, JW. 84. Der maßgebende Zeitpunkt für die Berechnung des Beschwerdegegenstandes bleibt auch hier (s. Anm. 2) die Zeit des Erlasses des Berufungsurtheils, was in RG. 11, 388 noch nicht berücksichtigt ist.

Der Erlaß eines Theilurtheils kann dem Unterliegenden das Rechtsmittel der Revision entziehen, da die Theilurtheile als selbständige Endurtheile gelten und das Objekt der Beschwerde über das angegriffene Urtheil entscheidend ist. Erreicht die Beschwerde über ein Theilurtheil nicht die summa revisibilis, so kann die Revision nicht dadurch zulässig gemacht werden, daß gegen ein vorher oder nachher in derselben Sache ergangenes zweites Endurtheil gleichzeitig Revision eingelegt wird. Das Rechtsmittel ist vielmehr gegen jedes Urtheil besonders einzulegen und die summa revisibilis für jedes besonders zu berechnen; RG. 13, 352; 17, 47; 17. Nov. 1887, 14. Jan. 1888, JW. 1888 S. 13, 98; 2. Okt. 1889, JW. 423, SA. 45, 235; 13. März, 19. Juni 1891, JW. 223, 413. Ebenso, wenn ein Ergänzungsurtheil nach § 292 erlassen wird, da § 478 für die Revisionsinstanz keine Anwendung findet. AM. Puchelt 2, 354; vgl. Anm. 1 § 514; wegen der Anschlußrevision Anm. 1 § 518.

4) Abs. 3. Nicht bloß die Eideszuschiebung, sondern auch die eidliche Versicherung der Wahrheit, welche in anderen Fällen zur Glaubhaftmachung zugelassen wird (vgl. § 266), ist hier unstatthaft. Zur Glaubhaftmachung für den Werth von Grundstücken dienen Atteste über die örtlichen Werthverhältnisse, Größe und Beschaffenheit; ausgeschlossen ist nach § 266 Abs. 2 die Bezugnahme auf Sachverständige, welche nicht sofort vernehmbar sind (RG. 8. Nov. 1881, JW. 212); sowie alles Vorbringen, welches das Revisionsgericht nicht in den Stand setzt, sofort im Termine zu ermessen und festzustellen, RG. 10, 321; 14, 438; 16, 369; 6. Juli 1882, JW. 223; RassR. 27, 1108; 28. März 1893, JW. 252.

einen Beschluß des Berufungsgerichts, durch welchen der Werth des Streitgegenstandes zu gering festgesetzt ist, durch Beschwerde anzufechten; RG. 17. März 1892, JW. 213; 9. Dez. 1893, JW. 1894 S. 55. AM. Puchelt 2, 354. Jedenfalls hat aber der Revisionskläger Revisibilität hinsichtlich des Werthes zu behaupten, RG. 14. Juli 1891, JW. 413. Da von Amtswegen zu prüfen ist, so ist das Einverständniß der Parteien für das Gericht nicht bindend, RG. 3. Juni 1881, JW. 156; 28. März 1885, SA. 38, 474; die frühere Erklärung einer Partei kann zwar ihr gegenüber als Zugeständniß benutzt werden, RG. 20. Mai 1882, JW. 189; doch wird das freie Ermessen des Revisionsgerichts dadurch nicht beschränkt; RG. 22. April 1893, JW. 268. Die Zulässigkeit für einen eventuellen Antrag ist erst zu prüfen, wenn es auf denselben nach Erledigung des prinzipalen Antrags noch ankommt, RG. 11. Juli 1891, JW. 411. Im Zweifel ist eher für das Vorhandensein der Revisionssumme zu entscheiden, RG. 11. Febr. 1882, JW. 90. Auch der besondere Werth ist zu berücksichtigen, RG. 1. Juli 1882, JW. 223.

Die Anwendung der §§ 3—9, welche die Ermittelung des *Streitgegenstandes* bestimmen, muß für den § 508 die begriffliche Bedeutung des *Beschwerdegegenstandes* entsprechend berücksichtigen; ObLG., SA. 43, 467. Das Revisionsgericht hat daher gemäß § 3 nach *freiem Ermessen* zu entscheiden, soweit nicht nach §§ 4—9 Beschränkungen vorgeschrieben oder durch die entsprechende Feststellung des Beschwerdegegenstandes (Anm. 2) geboten sind. Vgl. RG. 24, 373; 4. April 1892, JW. 237. Wieweit danach das freie Ermessen schon für die erste Instanz zulässig ist, vgl. Anm. 3. Die Modifikation der §§ 3—9 durch entsprechende Anwendung für die Rechtsmittel tritt besonders für § 5 ein. Nach § 5 sind auch zur Feststellung der Revisionssumme mehrere Ansprüche, welche in einer Klage geltend gemacht werden, zusammen zu rechnen; nach RG. 5, 354; 6, 416 auch bei einer, durch richterliche Anordnung nach § 138 bewirkten Verbindung von Prozessen. Ebenso ObLG., SA. 39, 361. Sofern danach der Beklagte, von mehreren Klägern in Anspruch genommen, wegen eines Betrages von mehr als 1500 Mk. verurtheilt, die Revision einlegt, ist sie zulässig, wenngleich die Kläger einzeln weniger beanspruchen; für jeden der Kläger dagegen entscheidet die Höhe *seines* Beschwerdegegenstandes; übersteigt dieser nicht 1500 Mk, so ist seine Revision unzulässig, auch wenn sein Streitgenosse ebenfalls Revision eingelegt hat, und beide Beschwerdegegenstände 1500 Mk. übersteigen. Das Gleiche gilt, wenn mehrere Beklagte Revision einlegen. Die Bestimmung des § 5, daß die Gegenstände der *Klage* und der *Widerklage* nicht zusammengerechnet werden sollen, finden hinsichtlich der Revisionssumme keine unmittelbare Anwendung. Diese Vorschrift hat nur die *vor* der Entscheidung über die verschiedenen Anträge und vor der Feststellung der verschiedenen Kombinationen nothwendige Zuständigkeitsbestimmung in Betreff des *Streitgegenstandes* im Auge. Diese ratio fällt nicht nur fort, sondern verwandelt sich in ihr Gegentheil, wenn *nach* der Entscheidung II. Instanz mathematisch feststeht, daß der *Beschwerdegegenstand*, auf den es für die Revision ankommt, 1500 Mk. übersteigt. Die Mot. 50 für § 5 sind hier gerade Motive für Nichtanwendung der fr. Berechnungsart auf die Revisionssumme. Wenn Kläger mit einem Anspruche von 1000 Mk. abgewiesen und zugleich verurtheilt, 600 Mk. an den Widerkläger zu zahlen, wegen beider Ansprüche auf Zahlung von 1000 Mk. und auf Befreiung von der Verpflichtung für 600 Mk. die Revision einlegt, so beträgt der Beschwerdegegenstand 1600 Mk. Eine entsprechende Anwendung des § 5 für den § 508 führt zu der Regel: Mehrere von einem *Revisionskläger* geltend gemachten Ansprüche bzw. Anträge werden zusammengerechnet; eine Zusammenrechnung der Revisionsbeschwerden eines Revisionsklägers mit denjenigen seines Gegners (in selbstständiger oder Anschluß-Revision) findet nicht statt. So auch (nach früherer abweichender Ansicht, 21. April 1882, JW. 135) das RG., Plen. 29. Sept. 1882; RG. 7, 383. AM. Löning, Busch 4, 156; Seuffert Anm. 4; Hellmann 2, 436. Fällt der Werth der die Klage betreffenden Beschwerde mit der auf die Widerklage bezüglichen Beschwerde zusammen, indem der Beklagte nur das Gegentheil der Klage ganz oder theilweise widerklagend verfolgt, so ist eine Erhöhung der Klagebeschwerde um den Gegenstand der Widerklage nicht vorhanden und findet eine Zusammenrechnung nicht statt; RG. 1. Mai 1891, JW.

305. — Vgl. auch RG. 7. April 1888, SA. 44, 109 (betr. Berechnung der Werthe eines auf Grund des § 276 erlassenen Zwischenurtheils über den Grund des Anspruchs und eines damit verbundenen Theilurtheils über den Betrag; die Revision gegen letzteres ist zulässig, wenn sie zugleich betreffs des Grundes eingelegt und zulässig ist.)

Die Hinzurechnung von Zinsen, Kosten ꝛc. bleibt nach § 4 auch für den § 508 ausgeschlossen; RG. 7, 327; 29, 332; 23. Dez. 1879 (Wallm. 1880 S. 74), und zwar auch dann, wenn im Falle des § 655 Abs. 2 auf Rückzahlung von mehr als 1500 Mk. verurtheilt ist und der Mehrbetrag aus Nebenforderungen des § 4 besteht, RG. 9, 410; 29, 332. Ob für diese Nebenforderungen noch eine andere Rechtsbegründung (unrechtl. Besitz) erfolgt, ist dabei unerheblich; RG. 25. Sept. 1893, JW. 469. Dies gilt auch für hypothekarische Klagen, sowie auch dann, wenn für eine Forderung nur Sicherung oder Priorität verlangt wird, RG. 25. März 1887, JW. 204, dagegen nicht, wenn eine Forderung, welche Zinsen und Kosten mit umfaßt, bei der Klageerhebung als einheitliche Gesammtforderung umgestaltet, geltend gemacht wird, z. B. bei Anfechtungsklagen; vgl. Anm. 1 § 4. Daraus folgt weiter, daß wegen solcher Nebenforderungen allein die Revision nicht zulässig ist, auch wenn sie den Betrag von 1500 Mk. übersteigen; andernfalls würde das widersinnige Resultat sich ergeben, daß in einem Falle, wo der Beschwerdegegenstand in der Hauptsache 1500 Mk. nicht übersteigt, wohl aber die Nebenforderungen, die Revision unzulässig wäre, wenn sie in der Hauptsache einschließlich der Nebenforderungen eingelegt wird; dagegen zulässig, wenn die Beschwerde lediglich die Nebenforderungen betrifft. Ebenso mit gleicher Begründung ObLG. 11. Mai 1886, SA. 42, 105. Vgl. auch ObLG. 13. Juli 1888, SA. 45, 234 (Behandlung der Zinsen von einem während des Prozesses bezahlten Theilbetrage als Nebenforderungen). Nur, wenn die Nebenforderungen den alleinigen Gegenstand des angefochtenen Berufungsurtheils bilden, können sie als selbständiger Anspruch angesehen werden, welcher bei Berechnung der Revisionssumme in Betracht zu ziehen ist, RG. 9, 414; 12. Febr. 1886, JW. 113, 19. März 1888, SA. 43, 468; 21. Dez. 1889, JW. 1890 S. 24; 18. Nov. 1891, JW. 570, RassK. 35, 370; 4. Jan. 1894, JW. 84. Der maßgebende Zeitpunkt für die Berechnung des Beschwerdegegenstandes bleibt auch hier (s. Anm. 2) die Zeit des Erlasses des Berufungsurtheils, was in RG. 11, 388 noch nicht berücksichtigt ist.

Der Erlaß eines Theilurtheils kann dem Unterliegenden das Rechtsmittel der Revision entziehen, da die Theilurtheile als selbständige Endurtheile gelten und das Objekt der Beschwerde über das angegriffene Urtheil entscheidend ist. Erreicht die Beschwerde über ein Theilurtheil nicht die summa revisibilis, so kann die Revision nicht dadurch zulässig gemacht werden, daß gegen ein vorher oder nachher in derselben Sache ergangenes zweites Endurtheil gleichzeitig Revision eingelegt wird. Das Rechtsmittel ist vielmehr gegen jedes Urtheil besonders einzulegen und die summa revisibilis für jedes besonders zu berechnen; RG. 13, 352; 17, 47; 17. Nov. 1887, 14. Jan. 1888, JW. 1888 S. 13, 98; 2. Okt. 1889, JW. 423, SA. 45, 235; 13. März, 19. Juni 1891, JW. 223, 413. Ebenso, wenn ein Ergänzungsurtheil nach § 292 erlassen wird, da § 478 für die Revisionsinstanz keine Anwendung findet. AM. Puchelt 2, 354; vgl. Anm. 1 § 514; wegen der Anschlußrevision Anm. 1 § 518.

4) Abs. 3. Nicht bloß die Eideszuschiebung, sondern auch die eidliche Versicherung der Wahrheit, welche in anderen Fällen zur Glaubhaftmachung zugelassen wird (vgl. § 266), ist hier unstatthaft. Zur Glaubhaftmachung für den Werth von Grundstücken dienen Atteste über die örtlichen Werthverhältnisse, Größe und Beschaffenheit; ausgeschlossen ist nach § 266 Abs. 2 die Bezugnahme auf Sachverständige, welche nicht sofort vernehmbar sind (RG. 8. Nov. 1881, JW. 212); sowie alles Vorbringen, welches das Revisionsgericht nicht in den Stand setzt, sofort im Termine zu ermessen und festzustellen, RG. 10, 321; 14, 438; 16, 369; 6. Juli 1882, JW. 223; RassK. 27, 1108; 28. März 1893, JW. 252.

§ 509.

Ohne Rücksicht auf den Werth des Beschwerdegegenstandes findet die Revision statt:[1]

1. insoweit es sich um die Unzuständigkeit des Gerichts[2] oder die Unzulässigkeit des Rechtswegs[2a] oder die Unzulässigkeit der Berufung[3] handelt;[4]
2. in den Rechtsstreitigkeiten über Ansprüche, für welche die Landgerichte ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes ausschließlich zuständig sind.[5]

E. 485 b. P. 248. 250. 262. 630—633. 743—745.

1) Der § 509 bezieht sich nur auf vermögensrechtliche Streitigkeiten und enthält, wie schon Anm. 1 § 507 bemerkt, nur eine Modifikation des § 508, keine Ausnahme von § 507. Sofern in einem Prozesse über vermögensrechtliche Ansprüche ein Anspruch vorliegt, wie Nr. 2 bezeichnet, oder einer der drei Punkte der Nr. 1 nach Lage des Falles als Revisionsgrund denkbar ist (größere oder geringere Wahrscheinlichkeit entscheidet nicht), wird die Rechtskraft des Berufungsurtheils und damit die Abnahme des Eides des bedingten Urtheils bis nach Ablauf der Revisionsfrist bzw. Erledigung der Revision suspendirt, §§ 645, 425; RG. 6, 380 Hinsichtlich der Ausstellung des Attestes der Rechtskraft vgl. Anm. 5 § 646, RG. 8, 356.

2) Zwischen sachlicher und örtlicher Unzuständigkeit wird kein Unterschied gemacht. Die Entscheidung, daß ein bestimmter Rechtsbehelf nicht im Wege der Klage bei dem Prozeßgericht, sondern durch Beschwerde oder auf anderem prozeßordnungsmäßigen Wege zum Austrag zu bringen sei, betrifft nicht die Unzuständigkeit des Gerichts, RG. 1. Dez. 1885, RaffK. 30, 739.

2a) Wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges vgl. Anm. GV. § 13. Nur die gesetzliche, nicht die vertragsmäßige Ausschließung desselben durch Kompromiß ist darunter zu verstehen; RG. 16, 370; vgl. Anm. 4 § 247.

3) Ueber die Unzulässigkeit der Berufung vgl. Anm. § 497. Den von Sieben-haar 508 erwähnten Fall einer Verwerfung der Berufung als „versäumt" kennt das Gesetz nicht. Ist die Nothfrist versäumt, also auch bei mangelhafter Zustellung, RG. 15. Jan. 1885, JW. 92, so wird die Berufung als unzulässig verworfen (§ 497) und dann gehört der Fall unter § 509 Nr. 1. Wird aber vom Berufungskläger die mV. versäumt, so wird die Berufung durch Versäumnißurtheil zurückgewiesen (§ 504 Abs. 1), RG. 29. Febr. 1884, JW. 112, ein Fall, der mit dem § 509 nichts zu thun hat. Zur Unzulässigkeit der Berufung gehört auch die Unzulässigkeit der Anschließung. Darüber, wann im Falle des § 474 Abs. 2 die Berufung als unzulässig oder als unbegründet zurückzuweisen ist, vgl. Anm. 3 § 474.

Wird in einem Falle, worin die Berufung als unzulässig zu verwerfen war, dieselbe als unbegründet zurückgewiesen, so ist dies Prozeßrechtsverletzung; die Entscheidung, welche unrichtig den Eintritt der Rechtskraft des früheren Urtheils verschiebt, kann auch (gegen RG. 5, 413) nicht nach § 526 aufrecht erhalten werden, vgl. Anm. § 526. Wird der Verlust des Rechtsmittels wegen Zurücknahme (§ 476 Abs. 3) oder wegen unterlassener Sicherheitsleistung (§ 105) ausgesprochen, so ist § 509 Nr. 1 nicht anwendbar. Ebensowenig findet § 509 auf ein den Einspruch gegen ein Versäumnißurtheil zweiter Instanz als unzulässig verwerfendes Urtheil Anwendung, da es sich dabei nicht um Unzulässigkeit der Berufung, sondern des Einspruchs handelt, RG. 15. Jan. 1885, RaffK. 29, 1121. Wegen des Falles einer Klageänderung vgl. § 489 u. Anm. dazu.

4) Nr. 1 findet statt ohne Unterschied, ob das Berufungsgericht die Unzuständigkeit oder Zuständigkeit des Gerichts, die Unzulässigkeit oder Zulässigkeit des Rechtswegs oder der Berufung mit Unrecht angenommen hat; RG. 3, 423; 26. Nov. 1880, RaffK. 25, 419, Struckmann-Koch Anm. 2, Hellmann 2, 438, Endemann 2, 450, Petersen Anm. 3, Gaupp Anm. II (aM. Puchelt 2, 356), ohne daß dies gerade im Tenor des Ur-

theils ausgedrückt sein muß; OLG. 12. Dez. 1893, SA. 50, 109. Dazu gehört auch die Zulassung der Verwerfung des Antrags auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen den Ablauf der Nothfrist; da gerade dadurch die Zulässigkeit oder Unzulässigkeit der Berufung ausgesprochen wird; RG. 30, 347. Durch die Ausdrucksweise „insoweit .... handelt", wird die Zulassung der Revision auf die in Nr. 1 bemerkten Punkte beschränkt. Nur über diese Fragen hat das Revisionsgericht zu entscheiden. Sofern darin die Revisionsbeschwerde unbegründet, also hinsichtlich der Punkte unter Nr. 1 richtig erkannt ist, kommt es zur Zulassung und Erörterung sonstiger Revisionsbeschwerden allerdings darauf an, ob eine revisible Summe vorliegt; RG. 3, 423; 6, 336; 17. Okt. 1892, JW. 479.

5) Nr. 2. Ausschließlich zuständig sind die Landgerichte — was vermögensrechtliche Angelegenheiten betrifft — in den im GV. § 70 Abs. 2, 3 bezeichneten Sachen; ferner für Klagen nach Art. 190a, 222 HGB., nach § 49 GenossG. 1. Mai 1889, für die Auflösungsklagen nach §§ 61, 62 (subsidiär) Ges. 20. April 1892 über die Gesellsch. mit beschr. Haftung, RGBl. 477. Die Zuständigkeit der Landgerichte nach § 32 Reichs-Stempel-Ges. 3. Juni 1885, jetzt § 33 Ges. 27. April 1894, RGBl. 381 ist nicht als ausschließliche bezeichnet; dessenungeachtet wird man (mit Aufl. 6, Gaupp u. Seuffert zu § 509) nach dem Ausdrucke des Gesetzes (der Rechtsstreit „gehört" vor die Kammern f. Handelss.) eine ausschließliche Zuständigkeit der Landgerichte und demnach die unbedingte Revisionsfähigkeit annehmen müssen. Dies entspricht auch der Praxis des Reichsgerichts vgl. RG. 18, 25. Für die Anwendbarkeit der Nr. 2 kommt es nur darauf an, ob der Anspruch objektiv darunter fällt, nicht darauf, von wem (z. B. einem Cessionar, einem Gläubiger auf Grund einer Ueberweisung) derselbe verfolgt wird; RG. 22. Dez. 1882, JW. 1883 S. 37 Nr. 16. Bei der Prüfung der Voraussetzungen der Nr. 2 hat das Revisionsgericht selbständig zu prüfen und ist durch die rechtskräftige Entscheidung des Amtsgerichts über seine Unzuständigkeit und die Bestimmung des § 11 nicht gebunden, RG. 17, 384; 12. Jan. 1887, RassK. 29, 1136; 15. Dez. 1890, JW. 1891 S. 67. — Für Preußen vgl. AG. zu GV. § 39, Anm. 5 § 70 GV., Anm. 3 § 674, RG. 12. Jan., 4. April 1887, RassK. 31, 1135, 1165; 19. Dez. 1887, JW. 1888 S. 65. Durch die Bestimmungen in den §§ 7, 8, 19 Preuß. Ges. betr. die Uebergangsbest. 31. März 1879, daß an Stelle der bisherigen Kollegialgerichte für die Geschäfte des Gerichts I. Instanz die Civilkammern des LG. treten, ist keine dem § 509 Abs. 2 entsprechende ausschließliche Zuständigkeit angeordnet; RG. 17. Okt. 1892, JW. 479. — Wegen des Kostenpunktes vgl. § 92 Abs. 3. — Daß für die Begründung der an sich statthaften Revision aus § 509 Nr. 1 und 2 die Vorschriften im § 511 unbedingt maßgebend sind, ist unzweifelhaft, Gaupp Anm. I; aM. Endemann 2, 450.

§ 510.

Der Beurtheilung des Revisionsgerichts unterliegen auch diejenigen Entscheidungen, welche dem Endurtheile vorausgegangen sind, sofern nicht dieselben nach den Vorschriften dieses Gesetzes unanfechtbar oder mit der Beschwerde anfechtbar sind.[1]

E. 486. M. 835. P. 262. 559.

1) Die Vorschrift entspricht genau der gleichen für die Berufung erlassenen Bestimmung (vgl. § 473 und die Anm. dazu). Selbstredend sind hier nur die Vorentscheidungen der Berufungsinstanz gemeint (vgl. die Ausführungen bei Endemann 2, 451, 452; Gaupp § 510).

§ 511.[1]

Die Revision kann nur darauf gestützt werden,[2] daß die Entscheidung auf der Verletzung eines Reichsgesetzes[3] oder eines Gesetzes,[4] dessen Geltungsbereich sich über den Bezirk des Berufungsgerichts hinauserstreckt,[5] beruhe.[6]

E. 487. M. 834. P. 248—253. 262. 263. 559.

1) Hierzu ist am 28. Sept. 1879 nachfolgende Kaiserliche Verordnung betr. die Begründung der Revision in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (RGBl. 299) erlassen:

§ 1. Die Revision kann vorbehaltlich der besonderen Bestimmungen dieser Verordnung auf die Verletzung anderer Gesetze als derjenigen des gemeinen oder französischen Rechts nur gestützt werden, wenn dieselben über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus für den ganzen Umfang mindestens zweier deutscher Bundesstaaten oder zweier Provinzen Preussens oder einer preussischen Provinz und eines anderen Bundesstaats Geltung erlangt haben.

§ 2. Verletzung der Gesetze des gemeinen Rechts und der Gesetze des französischen Rechts, soweit letztere in anderen deutschen Ländern ausser Elsass-Lothringen Geltung erlangt haben, begründet die Revision, auch wenn der Geltungsbereich der einzelnen Bestimmungen sich nicht über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt.

§ 3. Die Revision kann nicht gestützt werden auf die Verletzung von Gesetzen des Lehnrechts.

§ 4. Die Revision kann nicht gestützt werden auf die Verletzung der französischen Gesetze über das Enregistrement, den Stempel, die Hypotheken-, Transkriptions- und Gerichtsschreibereigebühren, sowie ähnliche Gefälle, welche durch die Enregistrementsverwaltung zu erheben sind.

Preussen.

§ 5. Die Revision kann auf die Verletzung derjenigen in der Mark Brandenburg geltenden Gesetze, welche durch das Publikationspatent vom 5. Februar 1794 als Vorschriften der bisherigen subsidiarischen Rechte aufrecht erhalten sind, nicht gestützt werden.

Bayern.

§ 6. Soweit über die Revision vom Königlich bayerischen obersten Landesgerichte zu entscheiden ist, findet die Bestimmung des § 1 nicht Anwendung. Auf die Verletzung von Gesetzen

1. des Koburger Landrechts,
2. des Rechts des Bisthums Fulda,
3. des Gräflich Erbachschen Landrechts,
4. des Rechts der Grafschaft Solms,
5. des Rechts des Fürstenthums Löwenstein

kann die Revision nicht gestützt werden.

Baden.

§ 7. Die Revision wird begründet durch Verletzung des badischen Landrechts einschliesslich der Zusatzartikel, der beiden Einführungsedikte vom 3. Februar und 22. Dezember 1809 und der unter XVIII. des ersteren Einführungsedikts neben dem Landrecht aufrecht erhaltenen Vorschriften des bürgerlichen Rechts,

sowie durch Verletzung derjenigen gesetzlichen Vorschriften, welche bestimmte Vorschriften der vorgedachten Gesetze ausdrücklich erläutern, ausdehnen, beschränken, aufheben oder ersetzen,

endlich, soweit nicht schon die vorstehenden Bestimmungen Anwendung finden, durch Verletzung folgender Grossherzoglich badischer Gesetze:

1. des Gesetzes vom 6. März 1845, betreffend die privatrechtlichen Folgen von Verbrechen,
2. der Art. 2, 3, 5—8 des Gesetzes vom 6. August 1862, betreffend die Einführung des Deutschen Handelsgesetzbuchs,
3. des Gesetzes vom 9. Dezember 1875 zum Vollzug des Reichs-Personenstandsgesetzes,
4. der Art. 3, 4, 6—11, 84, 92 des Gesetzes vom 15. August 1876, betreffend die Benutzung und Instandhaltung der Gewässer,
5. des Gesetzes vom 6. Februar 1879, betreffend die Verwaltung der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Notariats,

Die vorstehenden Bestimmungen finden nicht Anwendung, soweit die bezeichneten Gesetze am 1. Oktober 1879 ausser Kraft getreten sind.

Hessen.

§ 8. Die Revision wird begründet durch Verletzung der folgenden Grossherzoglich hessischen Gesetze:

1. die Verordnung vom 28. August 1827, die vormundschaftlichen Verhältnisse in der Provinz Rheinhessen betreffend;
2. der Art. 9—11 des Gesetzes vom 17. September 1841, betreffend Einführung des Strafgesetzbuchs und des § 9 des Gesetzes vom 30. September 1870, betr. Einführung des Reichsstrafgesetzbuchs;
3. des Gesetzes vom 6. Juni 1849, betreffend die Vereinfachung des Verfahrens bei der Eröffnung von Erbschaften, Theilungen, Versteigerungen, Rangordnungs- und Distributionssachen in Rheinhessen.

Oldenburg.

§ 9. Die Revision wird begründet durch Verletzung der folgenden Grossherzoglich oldenburgischen Gesetze:

1. des revidirten Staatsgrundgesetzes vom 22. November 1852;
2. des revidirten Civilstaatsdienergesetzes vom 28. März 1867;
3. des für das Herzogthum Oldenburg erlassenen Gesetzes vom 3. April 1876, betreffend Eigenthumserwerb an Grundstücken und deren dingliche Belastung, sowie der für dasselbe Gebiet erlassenen Grundbuchordnung von demselben Tage.

Braunschweig.

§ 10. Die Revision wird begründet durch Verletzung des Herzoglich Braunschweigischen Gesetzes vom 8. März 1878, betreffend den Eigenthumserwerb und die dingliche Belastung der Grundstücke, Bergwerke und selbständigen Gerechtigkeiten und der Grundbuchordnung von demselben Tage.

Hamburg.

§ 11. Die Revision wird begründet durch Verletzung der §§ 30, 41 und 54 des hamburgischen Einführungsgesetzes zum deutschen Handelsgesetzbuche vom 22. Dezember 1865.

Elsass-Lothringen.

§ 12. Die Revision wird begründet durch Verletzung der nachfolgenden in Elsass-Lothringen geltende Gesetze:

1. des Gesetzes vom 14. Juli 1819 über Aufhebung des droit d'aubaine (bulletin des lois VII. série No. 6986);
2. des Gesetzes vom 29. April 1845 über die Bewässerungen (bulletin des lois IX. série 11951);
3. des Gesetzes vom 11. Juni 1847 über die Bewässerung (bulletin des lois IX. série No. 13645);
4. des Gesetzes vom 10. Juni 1854 sur le libre écoulement des eaux provenant du drainage (bulletin des lois XI. série No. 1555);
5. des Gesetzes vom 23. März 1855 über die Transskription (bulletin des lois XI. série No. 2474);
6. des Berggesetzes vom 16. Dezember 1873 (Gesetzblatt für Elsass-Lothringen S. 397).

§ 13. Gesetz im Sinne dieser Verordnung ist jede Rechtsnorm.

Diese Kaiserliche Verordnung ist in Gemäßheit des § 6 EG. dem Reichstage vorgelegt und von ihm mit Ausschluß des § 3 genehmigt (Bekanntmachung 11. April 1880, RGBl. 102). Vgl. hierzu Eccius „die Revision und das Landesrecht" bei Raff. 24, 20 ff., sowie in bes. Ausgabe, Berlin 1880; Reuling, revisible und nicht revisible Rechtsnormen, 1880; Fels, Revision und Sonderrecht 1884; Bolze, Busch 14, 415 f. Zu § 1 vgl. Anm. 5. Zu § 2: Aus welchem Grunde gemeinrechtliche Normen zur Anwendung gebracht und verletzt sind, ist für die Revisibilität derselben unerheblich; RG. 27. Mai 1892, GA. 48, 108,

vgl. auch Anm. 5. Der auf das franz. R. bezügliche Zwischensatz „soweit letztere in anderen deutschen Ländern außer Elsaß-Lothringen Geltung erlangt haben" trifft alle Gesetze des franz. R., welche vor der Einverleibung von Elsaß-Lothringen in das Deutsche Reich einmal Geltung erlangt hatten, auch wenn sie zu dieser Zeit bereits in den anderen deutschen Ländern wieder aufgehoben waren, z. B. den code pénal; RG. 30, 357. Zu § 5: (Preußen) vgl. RG. 12. Okt. 1882, RassK. 27, 1127; 15. Juni 1887, RassK. 33, 1183; (danach sind die in der Mark Brandenburg subsidiarisch geltenden Rechte, röm. u. gem. Sachsenrecht, namentlich betreffend die Präsumtion für die Ehelichkeit eines Kindes nicht revisibel; desgleichen nicht das dort geltende eheliche Güterrecht); zu § 7 (Baden) s. RG. 2, 382; 6. Nov. 1894, JW. 574; zu § 8 (Hessen) RG. 5, 367; 12, 418; zu § 11 (Hamburg) vgl. RG. 33, 79. Wegen der allgemeinen Grundsätze vgl. nachst. Anm. 5. — Durch Reichsgesetz 15. März 1881, RGBl. 38, ist ferner bestimmt, daß den Landesgesetzen, deren Verletzung zufolge §§ 7—12 der Verordn. 28. Sept. 1879 die Revision begründet, hinzutreten:

1. die Bergrechtsgesetze von Württemberg, Hessen-Darmstadt, Braunschweig, Sachsen-Meiningen, Sachsen-Altenburg, Sachsen-Coburg-Gotha, Anhalt, Waldeck und Reuß jüng. Linie;
2. die Eigenthumserwerbsgesetze und Grundbuchordnungen von Oldenburg 28. Jan. 1879 und von Coburg-Gotha 1. März 1877; — Gesetze, welche (zu 1 und 2) den Systemen des preuß. Bergrechts und des preuß. Grundbuchrechts entsprechen;
3. die §§ 29, 30, 33, 40, 46 des Bremischen EG. z. HGB. und § 21 des, dies Gesetz abändernden bremischen Ges. 4. Juni 1879.

Nach dem Reichsges. 24. Juni 1886, RGBl. 207 (vgl. Begründung, Busch 10, 440) treten als revisibel ferner hinzu:

1. Preuß. Verordn. 7. August 1867, betr. die Erhebung der Stempel-Steuer in den Herzogthümern Schleswig u. Holstein, GS. 1277.
2. Art. 2 des preuß. Ges., betr. das Sportel-, Stempel- und Taxwesen in den Hohenzollernschen Landen, GS. 235.

Nach dem Ges. 30. März 1893 (RGBl. 139) treten als revisibel ferner hinzu:

I. folgende oldenburgische Gesetze für das Fürstenthum Birkenfeld:
   1. das Eigenthums-Erwerbsges. und die Grundbuchordnung v. 23. Mai 1891;
   2. das Berggeſ. 18. März 1891;

II. folgende Gesetze für Elsaß-Lothringen:
   1. Ges. 7. März 1881 betr. Haftbarkeit des Miethers o. Pächters für Brandschaden;
   2. Ges. 4. Juli 1881 betr. Haftung der Brandversicherungsgelder, mit Ausnahme des § 5;
   3. Ges. 24. Juli 1889 betr. Grundeigenthum u. Hypothekenwesen, sowie die Not.-Gebühren, mit Ausnahme des 4. Abschnitts;
   4. Ges. 22. Juni 1891 betr. Einrichtung von Grundbüchern.

(Vgl. Begründung Busch 18, 451.)

Wegen der Revision bei preuß. agrarischen Auseinandersetzungen vgl. Vorb. vor § 507 a. E.

2) In den §§ 511—513 werden nicht formelle Erfordernisse für die Zulässigkeit der Revision aufgestellt, wie in den §§ 508, 509, sondern materielle Bedingungen für den Erfolg des Rechtsmittels (Mot. 316). Fehlt es an den in §§ 508, 509 bezeichneten Vorbedingungen, so ist die Revision als unzulässig zu verwerfen (vgl. Anm. § 508), ist das an sich zulässige Rechtsmittel dagegen nicht in Gemäßheit der §§ 511—513 begründet, so ist auf Zurückweisung der Revision zu erkennen.

3) Die Verletzung von Reichsgesetzen über materielles Recht oder Prozeßrecht gehört ausnahmslos unter die Vorschrift des § 511, auch wenn es sich um eine nur mittelbare Anwendung, so um die Auslegung eines partikulären Einf.-Gesetzes, welches dem Reichsrechte nicht widersprechen darf und deshalb dem entsprechend zu verstehen ist, handelt; RG. 2, 93; vgl. Bierhaus, Busch 5, 104. Die Grundsätze über die Beweislast sind nicht

als Prozeßgesetze (Reichsgesetze) unbedingt revisibel, gehören vielmehr zu den „Normen des das streitige Rechtsverhältniß beherrschenden materiellen objektiven Rechts", RG. 17. April 1882, SA. 38, 107. — Die Gesetze des vormaligen Norddeutschen Bundes sind als solche ohne Weiteres nicht Reichsgesetze, sondern nur diejenigen, welche in § 2 des Gesetzes betr. die Verfassung des Deutschen Reichs 16. April 1871 zu Reichsgesetzen erhoben worden sind und diejenigen, welche in der Folge in einem der Bundesstaaten eingeführt worden sind, oder noch eingeführt werden (§ 2 cit. Abs. 2, 3. Vgl. Gaupp). Außerdem sind Reichsgesetze diejenigen, welche gemäß Art. 2 der deutschen Reichsverfassung von Reichswegen verkündet worden sind oder noch verkündet werden, ohne Unterschied, ob sie für das ganze Reich oder einzelne Theile desselben erlassen worden und ohne Unterschied, ob sie sich als Gesetz oder Verordnung 2c. bezeichnen, insofern sie nur Rechtsnormen gebieten (vgl. § 512, EG. § 12). Für Elsaß-Lothringen sind die von Kaiser und Reich als Souverän dieses Bundesstaats erlassenen Landesgesetze im Sinne der §§ 1, 2 Ges. 2. Mai 1877, RGBl. 481 (welche nur im Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen publizirt werden) von den Reichsgesetzen zu unterscheiden, welche vom Reiche kraft des allgemeinen verfassungsmäßigen Reichsgesetzgebungsrechts (Reichsverf. Art. 2) erlassen und im RGBl. publizirt werden.

4) Gesetz im Sinne der CP. ist jede „Rechtsnorm" (EG. § 12, vgl. § 512) d. h. jede von einer staatsrechtlich zur Bestimmung allgemein gültiger Rechtsregeln befugten Gewalt gültig erlassene Anordnung einer erzwingbaren Rechtsregel, RG. 13, 215. Der Ausdruck ist so allgemein gewählt, um zu bezeichnen, daß die ganze rechtliche Seite des Streites der Beurtheilung des Revisionsrichters anheimfalle, ohne Unterschied, ob es sich um Fragen des materiellen oder des Prozeßrechts handelt (soweit nicht in Betreff des letzteren §§ 521, 267 entgegenstehen), ob die Rechtsnorm als Fundamentalsatz des Rechtsgebäudes oder gewissermaßen als ein bloßes Nebenwerk desselben anzusehen ist, ob die Norm in dem Gesetze ausdrücklich ausgesprochen, oder ob sie nur aus dem Sinne und Zusammenhange oder als Konsequenz desselben sich ergiebt, ob sie auf geschriebenen oder ungeschriebenen Rechtsquellen (Gewohnheitsrecht, vgl. RG. 2, 182, Handelsgebräuchen im Sinne des Art. 1 HGB., nicht aber Geschäftsusancen im Sinne der Art. 278, 279, ROH. 6, 368; 16, 36) beruht. Für die Ermittelung eines ihm unbekannten Gewohnheitsrechtes hat der Revisionsricher die im § 265 allgemein angeordnete freie Stellung, und ist daher befugt, die von der Partei beigebrachten neuen Erkenntnißquellen für das Bestehen eines solchen Rechtes von Amtswegen ebenso zu benutzen, als abzulehnen; ObLG. 2. Mai 1891, SA. 47, 243. Zwischen wesentlichen und unwesentlichen Vorschriften des Verfahrens wird zwar nicht unterschieden; bloß instruktionelle Bestimmungen, d. h. solche, deren Beobachtung das Gesetz nur als zweckmäßig oder wünschenswerth, nicht als nothwendig vorschreibt, sind jedoch überhaupt keine Normen des Rechts. Nach Maßgabe der Reichs- und Staatsverfassungen unterliegt dem Gerichte die Prüfung, ob verfassungsmäßig ein Gesetz vorliegt, RG. 19. Okt. 1894, JW. 578. Vgl. Preuß. Verf. v. 31. Jan. 1850 art. 106. Von den Rechtsnormen sind auch die bloßen auf Privatautonomie beruhenden Vertragsnormen zu unterscheiden, deren Natur dadurch nicht alterirt wird, daß sie in veröffentlichten Statuten, Reglements u. dgl. niedergelegt sind. Vgl. wegen des deutschen Eisenbahnbetriebsreglements (jetzt Verkehrs-Ordnung für die Eisenbahnen Deutschlands v. 15. Nov. 1892, RGBl. 923) ROH. 2, 255 (wo es als Gesetz bezeichnet wird); 6, 276 („gesetzlich"); 9, 339; 15, 156 (lex contractus); 10, 184 (nur Vertragsnormen, nicht Rechtsnormen), ebenso RG. 6. März 1886, JW. 167; s. dazu Kuhlenbeck, JW. 1895 S. 111; vgl. wegen der Statuten ROH. 7, 341; 4, 56; 9, 130; RG. 6, 413; 16, 371; ObLG. 28. Jan. 1882, SA. 38, 106 Nr. 74; wegen des Feuersozietäts-Reglements f. Posen 9. Sept. 1863 (Vertrag) vgl. RG. 23. März 1881, RassK. 25, 1119, für Schlesien v. 20. Sept. 1871 (Vertrag), ebenso für das Reglement der ostpreußischen Landfeuer-Sozietät 18. Nov. 1860, RG. 4. Jan. 1886, JW. 73, RassK. 30, 1142, dagegen hinsichtlich des Feuersozietäts-Reglements für Berlin 1. Mai 1794 (Gesetz nach dem damaligen Staatsrecht vor der preuß. Verf.-Urkunde) RG. 13, 215; desgl. betreffs der niederschles. städtischen u. der Breslauer Feuersozietät v. 1742

bzw. 1749 (Gesetz) RG. 28, 302; wegen der preuß. Privilegien (Gesetz) RG. 12. April 1886, JW. 194, Rassp. 30, 897; dsgl. wegen der Brandenburgischen Stiftungsurkunde 24. Dez. 1696 (Gesetz für das gesammte Staatsgebiet) RG. 6. Juli 1891, JW. 413; wegen der Statuten der auf Grund Ges. 1. April 1879 durch landesherrliche Verordnung errichteten Wassergenossenschaften (Gesetz) RG. 31, 235; wegen der Statuten für landschaftliche Pfandbriefsinstitute RG. 9, 261 (lex contractus). — Eine auf gesetzlicher Ermächtigung (z. B. preuß. Ges. 11. März 1850 § 11) beruhende normirende Verordnung einer Verwaltungsbehörde (preuß. Polizeiverordnung) ist eine Rechtsnorm; RG. 1. Juli 1882, Wallm. 7, 600 f., RassK. 27, 1109; 14. Dez. 1891, JW. 1892 S. 56 (Reglement für die Wegebauverwaltung der Provinz Pommern). Dazu gehören jedoch nicht Anordnungen des Verwaltungschefs, welche lediglich die Amtsdisziplin betreffen, z. B. die Allg. Verf. des preuß. JM. 4. Sept. 1879 betr. die Beschaffung des Schreibwerks bei den Justizbehörden (JMBl. 308), RG. 16, 212; 19. Okt. 1883, JW. 1884, SA. 39, 332. Dagegen erklärt ObLG. 8. März 1884, SA. 39, 362, die Bestimmungen der Königl. Bayr. Verordn. 3. Okt. 1857, betr. die Gehalts- und Dienstverhältnisse des Personals der bayr. Verkehrs-Anstalt, wenngleich sie nicht auf einem Akt der Gesetzgebung beruhen, für Rechtsnormen.

Abgesehen von der Frage, welche Gesetze verletzt sein müssen, um die Revision zu begründen (vgl. Anm. 5), ist für die Frage, ob eine Entscheidung auf der Verletzung eines Gesetzes beruht, im Verhältnisse zu § 524, wonach die festgestellten Thatsachen maßgebend bleiben, die Unterscheidung der Rechts- und Thatfrage wesentlich. Vgl. darüber Wach, JW. 1881, S. 73—81. Leitend ist dafür, daß das Urtheil begrifflich auf logischen Schlüssen beruht, für welche das objektive Recht den Obersatz und das thatsächliche Material den Untersatz bildet; Anm. 2 § 472. Die Feststellung, daß ein objektives Recht besteht (Obersatz), ist in vollem Umfange eine Rechtsfrage, deren unrichtige Beantwortung eine Gesetzesverletzung im Sinne des § 511 ist, einschließlich der zu dieser Feststellung nöthigen thatsächlichen Ermittelungen, welche insbesondere für die Feststellung von Gewohnheitsrecht, Handelsgebräuchen und ausländischem Rechte (soweit es für § 511 in Frage kommt) erforderlich werden können; Wach a. a. O. 75. Insoweit dagegen für die Richtigkeit der zweiten Prämisse des Schlusses, des Untersatzes, die konkreten Thatsachen festgestellt sind, ist diese Feststellung der Revision entzogen, indeß nur soweit nicht bei dieser Feststellung selbst Gesetze verletzt sind, insbesondere die Gesetze darüber, was behufs der thatsächlichen Feststellung zu berücksichtigen oder nicht zu berücksichtigen ist, und die Beweisgesetze, die allgemeinen, §§ 259 ff., oder die besonderen positiven Beweisregeln. Vgl. § 516 Nr. 2, 3. Ueber die Anwendung s. Anm. 3, 4 § 259; bei Urkunden Anm. 2 § 380; für Eideszuschiebungen Anm. 1 § 410; RG. 1, 338; 2, 123, 379; 3, 109, 425, 430. Sofern solche Rechtsverletzungen nicht vorliegen, gehören auch die sog. inneren Thatsachen, die Feststellung des Wissens und Willens zum Gebiete des Thatsächlichen, insbesondere also die Interpretation von Willenserklärungen, welche abgesehen von Rechtsverletzungen hinsichtlich des dafür benutzten Materials an sich nur insofern rechtsirrthümlich werden kann, als gesetzliche Interpretationsregeln verletzt werden. Die nicht auf einen Rechtsirrthum oder auf Verletzung von Normen des Prozeßrechts zurückzuführende, thatsächliche Feststellung, welche Erklärung in einer Urkunde als beabsichtigt und ausgedrückt abgegeben ist, ist der Revision entzogen. AM. Busch, Bolze 14, 415; vgl. dagegen Seuffert Anm. 5; Gaupp Nr. 10. Gegen die Revisibilität von Interpretationsregeln, überhaupt von Interpretationen: Rocholl, Busch 10, 312, 314; dafür: RG. 3, 23, 156; 2, 381; 9, 179; 12, 39 (vgl. RHG. 4, 56), 20. Febr. 1886, JW. 115; 14, 117; 19. Jan. 1891, JW. 147. Zur Rechtsfrage gehört aber wieder, wie die festgestellten Thatsachen rechtlich zu beurtheilen sind, ob sie dem im Obersatze, dem objektiven Rechte vorausgesetzten Rechtsbegriffe bzw. Rechtsverhältnisse — dem für die Bildung eines Schlusses nöthigen, für Ober- und Untersatz gleichen Mittelbegriffe — entsprechen; ein juristischer Denkakt, welcher zugleich zeigt, ob das angewendete Recht selbst richtig verstanden ist. Rechtsfrage ist daher Subsumtion der Thatsachen unter das Gesetz, bzw. unter den Rechtsbegriff, beispielsweise die Fragen, welche Folgerungen aus den festgestellten Thatsachen für rechtliche Beziehungen (für ein Verschulden, für die Konstruktion eines

Rechtsgeschäfts oder sonstige Rechte) herzuleiten sind (während die Beweisfolgerung aus Thatsachen zur Feststellung einer andern Thatsache der Revision nur beim Hinzutreten einer Gesetzesverletzung unterliegt); ob bestimmte Thatsachen unter den Rechtsbegriff „Besitz" „culpa", „bona fides" u. s. w. zu subsumiren sind, bzw. ob sie rechtlich geeignet und ausreichend erscheinen, dieses oder ein anderes Rechtsverhältniß unter den Parteien als bestehend anzunehmen, ob eine Urkunde als eine Verfügung unter Lebenden oder von Todeswegen anzusehen sei, ob sie sich als Pacht- oder Kaufvertrag darstellt, ob sie einen nur dinglichen oder persönlichen Anspruch begründet, ob ein Testament eine Erbeseinsetzung enthält, ob aus den gegebenen Feststellungen der Abschluß *eines* Vertrags oder mehrerer getrennter Rechtsgeschäfte zu folgern ist; welche rechtliche Bedeutung das thatsächliche Benehmen von Eheleuten in Ehesachen hat, RG. 6, 150; 16. Febr. 1883, JW. 112; 8, 159; 11, 413; 16, 121; ObLG. 28. April, 3. Nov. 1884, SA. 40, 113, 466; RG. 20. Febr. 1886, JW. 115; 6. Febr. 1886, SA. 41, 230; 3. Mai 1889, JW. 256; ObLG. 25. Juni 1889, SA. 45, 236; 24. Dez. 1891, Nr. 47, 366. Diese konkrete rechtliche Beurtheilung soll dem Revisionsrichter nicht entzogen sein, Mot. 318, 319. Ein Antrag in der Vork., ausdrücklich auszusprechen, daß die unrichtige Subsumtion der Thatsachen unter das Gesetz als Anfechtungsgrund gelte, wurde als unnöthig abgelehnt, bzw. als nicht rathsam, weil § 512 *gar keine* Ausnahme mache und sonst leicht Mißverständnisse über die Tragweite einer solchen Exemplifikation entstehen. Vgl. Stein, das private Wissen des Richters, Leipzig 1893 S. 118 ff., 127 ff. Wenn derselbe jede Vertrags- und Testamentsauslegung der Nachprüfung des Revisionsrichters unterwerfen will, für welche nur die Erklärung selbst (kein anderes thatsächliches Material) den Thatbestand bildet (was namentlich von den typischen, formularmäßigen Verträgen gelte), weil in solchen Fällen lediglich die Rechtswirkung der Erklärung bestimmt, nicht bloß ihr Inhalt festgestellt sei, so dürfte diese Annahme wohl zu weit gehen. Auch wo kein anderes thatsächliches Auslegungsmaterial vorliegt, kann der *thatsächliche Inhalt* einer Erklärung — nicht bloß die Rechtswirkung — wegen dunkler oder mehrdeutiger Ausdrucksweise zweifelhaft sein und der Auslegung nach der Richtung hin bedürfen, was der Erklärende hat *sagen wollen*. Diese Feststellung ist immer thatsächlicher Natur, mag der Richter dazu sich an anderweitiges Auslegungsmaterial oder lediglich an die Erklärung selbst halten, sofern er nicht *gesetzliche* Interpretationsregeln durch Anwendung oder Nichtanwendung verletzt. Erst mit der Subsumtion unter den Rechtsbegriff beginnt eine der Nachprüfung des Revisionsrichters unterliegende Denkthätigkeit und zwar, wie Stein überzeugend nachgewiesen hat, auch in denjenigen Fällen, wo die Subsumtion nur durch Vermittlung von sog. Erfahrungssätzen thatsächlicher Art stattfindet. Auch wenn eine thatsächliche Feststellung lediglich das Resultat einer Rechtsausführung oder eines angenommenen Rechtssatzes ist, bindet dieselbe das Revisionsgericht nicht, RG. 12, 271; ObLG. 13. Dez. 1881, SA. 40, 371. Die Interpretation von *Urtheilen* gehört, da sie mit deren Bedeutung und Tragweite untrennbar verbunden ist, ohne Beschränkung zur rechtlichen Beurtheilung des Revisionsgerichts, und zwar nicht nur hinsichtlich der angefochtenen, sondern auch der einer exc. rei judic. zu Grunde gelegten Urtheile; RG. 7, 351; 13, 404; ObLG. 14. Febr. 1887, SA. 42, 373. Anders jedoch beim Schiedsspruche, RG. 8, 377; Kohler, RassR. 31, 320. AM. hinsichtlich des Schiedsspruchs Stein a. a. O. S. 126 (wohl mit Recht). Ueber die Bedeutung und Tragweite der *prozessualischen Erklärung* einer Partei (z. B. bei Prüfung der Frage, ob darin ein Geständniß als Anerkenntniß zu finden ist) hat das Revisionsgericht *freie* Beurtheilung; RG. 22. Okt. 1894, JW. 574.

Aus der dem Revisionsgerichte gegebenen Stellung folgt: die Beibringung neuer *Thatsachen und Beweismittel* ist ausgeschlossen; nur wenn eine Gesetzesverletzung in Bezug auf das *Verfahren* gerügt wird, oder sofern es sich um den Nachweis der *Formalien* handelt, ist die Anführung der hierauf bezüglichen Thatsachen nicht bloß gestattet, sondern vorgeschrieben (vgl. § 516 Nr. 2, § 524 und Anm. dazu).

5) Revisibles Recht. Vgl. hierzu Fels, Revisionsrecht und Sonderrecht, Leipzig 1884; Hellmann, Lehrb. 724 ff.; Weismann, Busch 9, 169 ff. Hinsichtlich der Gesetze, deren Verletzung außer den Reichsgesetzen der Revision unterliegt, fühlte man bei der Berathung

der CP. allseitig die Schwierigkeit und Unsicherheit der thatsächlichen Ermittelung, ob der Geltungsbereich eines Gesetzes sich über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt, wie die abstrakte Bestimmung des § 511 verlangt. Es wurde daher im § 6 EG. vorbehalten, durch Kais. Verordn. Ausnahmen vom § 511 — die Zulässigkeit der Revision entweder beschränkend, oder ausdehnend — zu bestimmen, um durch konkrete Festsetzung die Rechtssysteme und Gesetze näher zu bezeichnen, welche der Revision unterliegen oder davon ausgeschlossen sein sollten. Dies geschah durch die Verordn. v. 28. Sept. 1879 und deren Ergänzungen v. 15. März 1881, 24. Juni 1886 u. 30. März 1893, vgl. Anm. 1. — Aus § 511 und §§ 1, 2 Verordn. ergiebt sich, daß die darin bezeichneten Gesetze in dem Bezirke des Berufungsgerichts jedenfalls Geltung haben müssen, um revisibel zu sein, wenngleich nur in einem Theile des Bezirks, RG. 6, 89, 413; 8, 88; 17. April 1882, SA. 38, 107; 9. Juni 1883, JW. 195; 4. Okt. 1889, JW. 432 (Preuß. ALR. f. OLG. Bezirk Cöln revisibel); 19. Mai 1893, JW. 360; 22. Dez. 1894, JW. 1895 S. 59. Vgl. Stenogr. des Reichst. 1893 S. 666 u. Busch 18, 452. AM. Hellmann 425 und Fels 72 f. für das gem. und franz. Recht; sie halten beide für absolut revisibel, wegen des Wortlauts des § 2 der Kais. Verordn., welcher indessen zu einer solchen ausdehnenden Interpretation keine Veranlassung giebt, vgl. dagegen Seuffert Anm. 3 IIb und OLG. 28. Nov. 1889, SA. 46, 111 sowie RG. 13. März 1894, JW. 181. Demnach ist auch die Revision gegen ein Urtheil des Kammergerichts zu Berlin wegen Verletzung des für das Streitverhältniß geltenden gemeinen Rechts nicht zu begründen; RG. 30. Mai 1881, JW. 297, bei Fels a. a. O. 72. Ebenso (gegen Fels) RG. 17. Juni 1885, JW. 297. Vgl. Anm. 1. — Zu den deutschen Bundesstaaten im Sinne des § 1 Verordn. gehört auch Elsaß-Lothringen; RG. 6. Febr. 1891, JW. 147. (Betr. die Revisibilität des Grenzvertrages zwischen Baden und Frankreich 5. April 1840.) — Die bloß thatsächliche Uebereinstimmung der in verschiedenen Bezirken geltenden Rechtssätze genügt nicht, um sie gemäß der ferneren Voraussetzung des § 511 u. § 1 Verordn. als über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus geltende und revisible zu behandeln; andererseits ist die Revisibilität eines Rechtssatzes nicht dadurch bedingt, daß er für verschiedene Bezirke über den Bezirk eines OLG. hinaus durch denselben Gesetzgebungsakt zum Recht geworden ist; sie ist anzunehmen, wenn ein für andere Territorien erlassenes Gesetz als Ganzes unverändert in ein neues Geltungsgebiet eingeführt ist, wie vielfach in den sog. neuen preuß. Provinzen geschehen ist, RG. 5, 358, 361. Das gem. Recht (§§ 1, 2 Verordn.) umfaßt das im Deutschen Reiche rezipirte Recht römisch-kanonischen Ursprungs mit den durch Gesetz oder Gewohnheitsrecht erfolgten Modifikationen, und die daneben geltenden Rechtsinstitute germanischen Ursprungs (sog. deutsche Privatrecht) nebst den Reichsgesetzen des 1806 aufgelösten alten Deutschen Reiches; RG. 3, 205. Es umfaßt auch das gem. Lehnrecht, das protestantische Kirchenrecht, das deutsche Staatsrecht, das Privatfürstenrecht und das internationale Recht. Ob die angewandten gemeinrechtlichen Normen auf gewohnheitsrechtlicher Rezeption oder auf einem anderem Grunde beruhen, ist ohne Einfluß; RG. 5. April 1892, JW. 273. Gemeinrechtliche Rechtsnormen, welche zugleich durch Landesrecht kodifizirt sind, sind als gemeines Recht revisibel; das gemeine Recht ist dadurch nur bestätigt und gilt nach wie vor, soweit ihm nicht eine abweichende Norm des Partikularrechts entgegentritt; RG. 5, 403; 30, 105; 22. Febr. 1892, JW. 205; 30. Jan., 18. Sept. 1893, JW. 198, 469 (gegen Eccius, RassK. 24, 28), Fels a. a. O. 60 ff. Zu dem revisibeln gem. Recht gehören insbesondere auch das gem. protestantische Eherecht, RG. 1, 324; 4, 380; 5, 177; 6, 369; 7, 154; 33, 173, das gem. Staatsrecht, insbesondere die gemeinrechtlichen Grundsätze über die Grenzen der Justiz- und Verwaltung und über den Inhalt der Polizeigewalt, RG. 6, 204; Fels a. a. O. 59, 60, die Grundsätze des Völkerrechts, insbesondere der Kriegführung, RG. 16. Juni 1883, JW. 227, die deutschrechtlichen Grundsätze über das eheliche Güterrecht, RG. 2, 203. Vgl. überhaupt wegen des deutschen Privatrechts Fels a. a. O. 44 ff. Das Lübische Recht erklärt das RG. 26. Okt. 1883, RassK. 28, 260; 1. Nov. 1894, JW. 575, für nicht revisibel, desgl. das Frankfurter Ges. v. 19. Febr. 1880; RG. 27. Febr., 14. April 1883, JW. 156, sowie Anhangssatz 234 zum badischen LR. u. §§ 30, 40 des bad.

EG. v. 3. März 1879; RG. 12, 305; 6. Nov. 1894; JW. 574; ebenso das Bayerische Landrecht, RG. 22. Jan. 1891, JW. 131, ferner die Hamburgische Verordn. v. 15. Dez. 1828 wegen der Todtenladen und das Hamburgische Ges. 23. April 1879 betr. das Verhältniß der Verwaltung zur Rechtspflege, ebenso Bremisches Recht, soweit nicht gem. Recht in Frage steht; RG. 22. Febr. 1892, JW. 205. — Eine Entsch. des Reichsgerichts (RG. 5, 417) rechnet mit Unrecht zu den revisiblen Landesgesetzen nur solche, welche für den Bezirk des OLG. beim Inkrafttreten der CP. galten oder später Geltung erhielten, nicht frühere Landesgesetze, welche am 1. Okt. 1879 schon aufgehoben waren, aber immer noch anwendbar sind, weil das streitige Rechtsverhältniß unter der Herrschaft des aufgehobenen Gesetzes bestand und neues Recht nicht zurückwirkt. Ebenso Rocholl, Busch 10, 305; Petersen Anm. 4; Reincke 472; A. Förster Anm. 5. In den Mot. d. Verordn. v. 28. Sept. 1879 (Stenogr. Ber. d. Reichstags 1880, 3, 296) war das Gegentheil angenommen. Der Kommissionsbericht (S. 486) erklärte indeß die Frage für eine offene. Der Ansicht des RG. in jener Entsch. steht indeß entgegen, daß nach dem Sprachgebrauche solche Gesetze insoweit noch „gelten", als sie anwendbar sind, daß der „Geltungsbereich" in § 511 bzw. §§ 1, 2 Verordn. nur eine örtliche Beziehung haben soll und daß für den Zweck des Gesetzes: Erhaltung der Rechtseinheit, die zeitliche Geltungsbeschränkung, welche immerhin zumal im Gebiete des Sachenrechts für lange Zeit eine Anwendbarkeit noch bedingt, wesentlich ist. Die Entscheidung ist hiernach an sich nicht überzeugend und widerspricht auch der vielfachen Rechtsprechung des RG. in anderen Fällen, vgl. RG. 17. Sept. 1881, RassK. 26, 1171; ferner hinsichtlich der Revisibilität der preuß. KO. von 1855 RG. 3, 294 und betreffs der früheren Prozeßgesetze in Prozessen, welche nach dem bisherigen Prozeßrechte fortzusetzen waren, RG. 7, 364, vgl. ferner RG. 8, 114 ff.; 29. Sept. 1883, JW. 269; OLG. 15. Febr. 1886, SA. 41, 377, Eccius a. a. O. 28, 29, 36; JW. 1882 S. 155; Seuffert Anm. 3 II b; Gaupp Nr. 34. (Dagegen wieder RG. 31. Mai 1889, JW. 286.)

Auch das für sich der Revision entzogene Partikularrecht und ausländische Recht (RG. 6, 413) kann zur Revision Anlaß geben, zwar nicht, um durch bloße Nachprüfung dieser Rechte einen anderen Inhalt derselben, als vom Berufungsgerichte angenommen ist, zu ermitteln, § 525, RG. 27. Sept. 1890, JW. 1891 S. 8; 7. Nov. 1892, JW. 1893 S. 19; aber wenn entweder bei der Ermittelung und Feststellung desselben gegen die Grundsätze des revisiblen Rechts, z. B. über Feststellung von Gewohnheitsrecht, über Behandlung von Rechtsprechung der Gerichte als Rechtsquelle, über die reichsgesetzlichen Schranken der Landesgesetzgebung oder gegen allgemeine Rechtsgrundsätze bei Auslegung oder Anwendung eines festgestellten Rechtssatzes gefehlt ist (RG. 2, 94, 182; 5, 372; 6, 394; 10, 124; 11, 209; 15, 20), oder wenn beim Konflikte mit revisiblem Rechte das letztere durch Nichtanwendung verletzt ist, indem dafür z. B. ausländisches oder provinzielles, nicht revisibles Recht angewendet wird, RG. 25. Okt. 1883, JW. 28; 16. Nov. 1892, JW. 244, oder auch das revisible Recht durch Anwendung verletzt wird, wenn es nicht anzuwenden ist, RG. 25. Okt. 1883, RassK. 28, 889, sowie wenn aus der Anwendung des revisiblen Rechtes sich ergiebt, daß ausländisches Recht anzuwenden ist, RG. 24, 383. Vgl. Mot. 322, Anm. zu § 525; Rocholl, Busch 10, 306, 307. Für Bayern vgl. Seuffert Anm. 3; für Württemberg Gaupp Nr. 51.

6) Nicht jede in den Entscheidungsgründen enthaltene *Gesetzesverletzung* begründet die Revision, sondern nur *eine solche, auf welcher die Entscheidung beruht*, welche für sich allein, oder in Verbindung mit anderen Momenten einen nothwendigen logischen Schluß für die Entscheidung bildet, m. a. W., ohne welche die Entscheidung nicht so hätte ergehen können, wie sie ergangen ist. Dies ist der Fall, wenn entweder eine der Prämissen des im Urtheil ausgesprochenen Schlusses durch Rechtsverletzung gefunden ist, oder die Schlußfolgerung aus den Prämissen eine unrichtige ist. Wenn dagegen die Entscheidungsgründe zwar eine Gesetzesverletzung ergeben, die Entscheidung selbst aber aus anderen Gründen im Resultate sich als richtig darstellt, so ist die Revision zurückzuweisen (§ 526). Maßgebend ist überall nur, ob das *angefochtene Urtheil des Berufungsgerichts* auf einer kausalen Gesetzesverletzung beruht, nicht ob dies bei dem Urtheile erster Instanz der Fall ist; RG. 6, 194; Seuffert Anm. 2. Vgl. jedoch § 513 und Anm. 1 dazu

§ 512.[1]

Das Gesetz ist verletzt, wenn eine Rechtsnorm nicht[2] oder nicht richtig angewendet worden ist.[3]

E. 489. N. 834. Abs. 2. P. 263. 264. 559.

1) Die §§ 512, 513 finden entsprechende Anwendung auf die „weitere Beschwerde" des Preuß. AG. zum GB. vom 24. April 1878 (§ 52) und des Bayr. AG. zur CP. vom 23. Febr. 1879. (Art. 63.)

2) Es kommt nach der allgemeinen Fassung nicht darauf an, ob der Berufungsrichter die Unanwendbarkeit der Rechtsnorm ausdrücklich ausgesprochen oder dieselbe ganz übergangen hat.

3) Ueber den Begriff der „Rechtsnorm" und die Grenzen der Rechts- und Thatfrage vgl. Anm. 4 § 511. Eine gebietende oder verbietende (nicht bloß erlaubende) Vorschrift muß durch Irrthum über das Bestehen oder Nichtbestehen oder über den Inhalt und die Anwendung derselben verletzt sein. Es liegt weder Nichtanwendung noch unrichtige Anwendung einer Rechtsnorm vor, wenn der Richter von einem, ihm durch das Gesetz gegebenen Spielraum des Ermessens innerhalb der Grenzen desselben nach dieser oder jener Seite Gebrauch gemacht hat, z. B. bei Auferlegung eines richterlichen Eides und in den zahlreichen Fällen, wo die CP. sagt: das Gericht „kann": §§ 132 bis 144, 248 Abs. 2, 250, 260, 268, 275, 276, 302, 337, 344, 358 Abs. 6, 363, 415, 450, 490 Abs. 2 u. s. w. In solchen Fällen liegt eine Gesetzesverletzung nur vor, wenn die Pflicht, zu ermessen, verletzt wird, oder wenn dem Ermessen gesetzliche Grenzen gegeben sind: so hinsichtlich der Vertagung, soweit ein Recht darauf begründet ist (§ 300) oder das Ermessen nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig ist (§§ 302, 206), RG. 2. Jan. 1882, JW. 37. Hinsichtlich des Fragerechts, falls dessen Nichtanwendung eine sonstige Rechtsverletzung erkennen läßt, vgl. Anm. 1 § 130. In einigen wenigen Fällen ist allerdings der Ausdruck „kann" ungenau, indem er die Zulässigkeit eines Verfahrens hervorhebt, ohne dasselbe lediglich in das Ermessen des Gerichts zu stellen (z. B. § 447).

§ 513.

Eine Entscheidung ist stets als auf einer Verletzung des Gesetzes beruhend anzusehen:[1]

1. wenn das erkennende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war;[2]
2. wenn bei der Entscheidung ein Richter mitgewirkt hat, welcher von der Ausübung des Richteramts kraft Gesetzes ausgeschlossen war, sofern nicht dieses Hinderniß mittels eines Ablehnungsgesuchs ohne Erfolg geltend gemacht ist;[3]
3. wenn bei der Entscheidung ein Richter mitgewirkt hat, obgleich derselbe wegen Besorgniß der Befangenheit abgelehnt und das Ablehnungsgesuch für begründet erklärt war;[4]
4. wenn das Gericht seine Zuständigkeit oder Unzuständigkeit mit Unrecht angenommen hat;[5]
5. wenn eine Partei in dem Verfahren nicht nach Vorschrift der Gesetze vertreten war,[6] sofern sie nicht die Prozeßführung ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt hat;[7]
6. wenn die Entscheidung auf Grund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei welcher die Vorschriften über die Oeffentlichkeit des Verfahrens verletzt sind;[8]
7. wenn die Entscheidung nicht mit Gründen versehen ist.[9]

E. 489. P. 264. 265. 559.

1) In dieser Vorschrift ist eine juristische Fiktion enthalten, praesumtio juris et de jure, daß die materielle Entscheidung in einem unmittelbaren Kausalzusammenhange mit den unter Nr. 1—7 aufgeführten Gesetzesverletzungen in Bezug auf das Verfahren steht. Gerechtfertigt wird diese Fiktion durch die hervorragende Bedeutung der verletzten Prozeßvorschriften (Mot. 283). In allen Fällen des § 513 liegt eine Verletzung der Gesetze über das Verfahren vor; die Revision ist daher ohne Rücksicht darauf, ob die Entscheidung selbst nach revisiblen oder nicht revisiblen Gesetzen zu erlassen ist, begründet; RG. 8, 342. Bei anderen Rügen gegen das Verfahren wird der Kausalzusammenhang zwischen der Entscheidung und der Gesetzesverletzung nicht präsumirt, muß vielmehr anderweitig durch die Sachlage gegeben sein, um die Revision zu begründen. Die Vorschrift des § 513 bezieht sich zwar unmittelbar nur auf die Revisionsinstanz und die der Revision unterliegenden Entscheidungen der Oberlandesgerichte, indessen ergiebt die allgemeine Fassung, wie die ratio legis, daß sie auch in der Berufungsinstanz gegenüber den angegriffenen Entscheidungen erster Instanz zur Anwendung kommen muß (vgl. auch Anm. § 501). Wenn also das Urtheil des Berufungsgerichts zwar an sich nicht mit den in § 513 Nr. 1 bis 7 bezeichneten Mängel behaftet ist, aber ein Urtheil in erster Instanz ganz oder theilweise bestätigt hat, obwohl in dem Verfahren erster Instanz einer dieser Mängel vorgekommen ist, so steht die Entscheidung der Berufungsinstanz in der That (nicht bloß fiktiv) in ursächlichem Zusammenhange mit einer Gesetzesverletzung, weil sie ohne Verletzung des im § 513 ausgesprochenen Grundsatzes nicht so hätte ergehen können, wie sie ergangen ist, unterliegt also der Revision aus §§ 511, 512; RG. 4. Dez. 1883, JW. 1884 S. 47. Für die Beurtheilung der dem angefochtenen Berufungsurtheil voraufgegangenen Entscheidungen der Berufungsinstanz, soweit dieselbe nach § 510 zulässig ist, ist § 513 unbedingt maßgebend. Das Endurtheil selbst kann jedoch wegen einer in der Vorentscheidung enthaltenen Gesetzesverletzung, mit Erfolg nur angefochten werden, wenn dasselbe auf der Vorentscheidung beruht (§ 511).

2) Nr. 1: Zur Besetzung gehört sowohl die vorgeschriebene Zahl (GV. § 194) als auch die (absolute) gesetzliche Qualität der Richter (vgl. Vorb. vor § 41). In ersterer Beziehung vgl. bezüglich der Oberlandesgerichte GV. § 124, bezüglich der mittelbar in Frage kommenden Besetzung der Civilkammern der Landgerichte GV. § 77, bezüglich der Handelskammern GV. § 109. Die Besetzung der Amtsgerichte und des Reichsgerichts kann bei § 513 Nr. 1 nicht zur Sprache kommen. Vgl. RG. 16, 413. In Betreff der Qualität der Richter sind insbesondere die Vorschriften betr. die Einberufung von Hülfsrichtern in GV. § 122 (mittelbar GV. §§ 69 ff.) und die Bestimmungen über die Fähigkeit zum Richteramt, GV. §§ 2—5, sowie § 152 betr. die Unzulässigkeit der Wahrnehmung richterlicher Geschäfte durch Staatsanwälte zu beachten. Verstöße gegen die Geschäftsvertheilung, GV. §§ 62, 121, gegen die Reihenfolge der Vertreter und hinsichtlich der Frage, ob ein Bedürfniß zur Vertretung vorlag, betreffen nur reglementäre Bestimmungen und unterliegen nicht dem § 513 Nr. 1, RG. 29, 229; vgl. Vorb. 2 vor GV. § 58 u. Anm. GV. § 66. Dagegen gehört unter § 513 Nr. 1 auch ein Verstoß gegen § 280, also wenn das Urtheil nicht allein von denjenigen Richtern gefällt worden ist, welche bei der dem Urtheile zu Grunde liegenden Verhandlung mitgewirkt haben (Mot. 323). Die Theilnahme der Staatsanwaltschaft an der Verhandlung in Ehesachen ist nur fakultativ und gehört überhaupt nicht zur Besetzung des erkennenden Gerichts. Zur „Besetzung" des erkennenden Gerichts gehört der Gerichtsschreiber nicht (vgl. GV. §§ 77, 124, 140, 194 ff., Anm. 1 § 195), wenngleich seine Zuziehung zur „Verhandlung vor dem erkennenden Gerichte" (§ 119) nöthig ist; §§ 145 Nr. 2, 149 Abs. 1. Ebenso Struckmann-Koch Anm. 2; Endemann 2, 461; Seuffert Anm. 2; Gaupp Anm. II 1; Wach 1, § 26, Anm. 13. Die Gegner (Hellmann 2, 448, 449 u. Lehrb. 736; Kleiner 2, 579) berufen sich darauf, daß das Fehlen des Gerichtsschreibers gesetzlichen Vorschriften widerspreche, also eine Gesetzesverletzung enthalte. Dies entscheidet aber die Frage nicht, ob die Gesetzesverletzung unter § 513 Nr. 1 oder unter § 511 zu subsumiren ist.

3) Nr. 2: Vgl. §§ 41, 42. Der Schlußsatz zu Nr. 2 ist eine Konsequenz des § 510

und § 46 Abs. 2. Entscheidend ist, ob der Richter „bei der Entscheidung" mitgewirkt hat, nicht ob bei der Verkündung, oder bei einer Beweisaufnahme; RG. 26, 383.

4) Nr. 3: Eine Mitwirkung des Richters, während über das Ablehnungsgesuch noch nicht entschieden ist, gehört nicht unter Nr. 3. (Nach gem. Prozeßrecht trat auch in diesem Falle Nichtigkeit ein, wenn dem Rekusationsgesuch später stattgegeben wurde, Wetzell § 36 Nt. 40.) Auf den Gerichtsschreiber finden die Nr. 2 und 3 keine Anwendung (Mot. 323); die Verletzung der ihn betreffenden Vorschriften kann nur auf Grund des § 511 gerügt werden.

5) Nr. 4: Zur Zuständigkeit oder Unzuständigkeit (örtliche und sachliche) gehört (gegen Puchelt, Kleiner, Struckmann-Koch, Endemann) nicht die Zulässigkeit oder Unzulässigkeit des Rechtswegs, welche ohnehin, wenn unrichtig entschieden, stets mit einer Gesetzesverletzung im Zusammenhang stehen muß, daher regelmäßig der Anfechtung aus § 511 unterliegt; v. Bülow Anm. 6; Gaupp Anm. II 4; Seuffert Anm. 4; Hellmann 2, 449. — Beruht die Annahme der Zuständigkeit oder Unzuständigkeit lediglich auf einer unanfechtbaren oder nicht angefochtenen thatsächlichen Feststellung, so ist § 513 unanwendbar (§ 524; Puchelt 2, 364).

6) Nr. 5: Unter Nr. 5 fällt die Verletzung der Vorschriften über die gesetzliche Vertretung, über den Anwaltszwang in Anwaltsprozessen und über die Vertretung durch Prozeßbevollmächtigte. Vgl. §§ 50—55, 74 ff., neben welchen aber auch die Vorschriften des materiellen Rechts in Betracht kommen, soweit sie nicht durch die CP. abgeändert sind, z. B. das preuß. Recht durch § 85 Abs. 2. Nach der allgemeinen Fassung steht die entsprechende Rüge auch dem Gegner der nicht nach Vorschrift der Gesetze vertretenen Partei zu, was auch mit § 84 Abs. 1 übereinstimmt, wonach der Mangel der Vollmacht von dem Gegner in jeder Lage des Rechtsstreits gerügt werden kann; Petersen Anm. IV 5; Kleiner 2, 580; Hellmann 2, 450; Seuffert Anm. 6; Gaupp II 5. Mängel in den Ladungen der Parteien, vorausgesetzt, daß die Ladung an den gehörigen Vertreter gerichtet war, gehören nicht hierher; RG. 7, 361; Gaupp Anm. II 5; Seuffert Anm. 6; Struckmann-Koch Anm. 6; Endemann 2, 243. Ueber die Konkurrenz der Revision mit der Nichtigkeitsklage in diesem Falle vgl. Anm. § 549.

7) Vgl. über Genehmigung der Prozeßführung § 85 Abs. 2.

8) Nr. 6: GV. § 170 ff. u. Ges. 5. April 1888, RGBl. 133 zu GV. §§ 173 ff. u. Anm. dazu. Es macht keinen Unterschied, ob die Grundsätze über die Oeffentlichkeit durch Ausschließung oder Nichtausschließung derselben verletzt sind, vgl. Anm. 1 § 175 GV; RG. 16, 393. Die Vorschrift der Nr. 6 findet auch Anwendung auf den Fall der Verletzung der Vorschriften über die Oeffentlichkeit bei der Verkündung der bereits gefällten Entscheidungen, Mot. 324. Die Endurtheile müssen verkündet werden (§§ 281, 282, 294). Eine Verkündung unter gesetzwidrigem Ausschluß der Oeffentlichkeit ist keine Verkündung. Auch bei Verletzung der Vorschriften seitens des ersten Richters unterliegt das Berufungsurtheil der Revision, wenn es auf der betreffenden Verhandlung beruht, vgl. Anm. 1. — Anträge in der Vork., hier die Verletzung der Mündlichkeit anzureihen bzw. hinzuzusetzen: „oder wenn eine Entscheidung, welche nur nach vorgängiger mV. ergehen könnte, ohne solche erlassen ist", wurden daselbst nicht praktisch gefunden und abgelehnt. Der Fall enthält offenbar eine Gesetzesverletzung; dieselbe begründet jedoch nur nach Maßgabe des § 511 die Revision, also wenn unter Verletzung des Grundsatzes der Mündlichkeit Thatsachen festgestellt, übergangen oder als vorgebracht angenommen sind, und die Entscheidung darauf beruht (vgl. § 516 Nr. 2 u. 3). Eine Entscheidung auf Grund suppeditirter Thatsachen, welche nicht Gegenstand der mV. gewesen sind, enthält einen Verstoß gegen den Grundsatz, daß die mV. die alleinige Grundlage der Entscheidung bilden soll (RG. 10. Juli 1880, JW. 174; 11. Jan. 1893, JW. 95). Ebenso beruht die Entscheidung auf einer Gesetzesverletzung, wenn sie über einen anderen Gegenstand ergeht, als über denjenigen, auf welchen die mV. sich erstreckt hat, z. B. über die Gesetzmäßigkeit des ersten Urtheils, während die Verhandlung auf die Zulässigkeit der Berufung beschränkt worden war, RG. 27. April 1883, SA. 41, 359. Vgl. auch Anm. 4 § 516 u. Anm. 3 § 259.

9) Nr. 7: Nicht bloß der Mangel jeglicher Entscheidungsgründe ist hier gemeint, sondern der Mangel an Entscheidungsgründen für irgend einen mit der Revision unmittelbar angefochtenen dispositiven Theil der Entscheidung oder der mittelbar angegriffenen Vorentscheidung, sofern das Urtheil darauf beruht (Mot. 324. P. 264, 265; RG. 13. Jan. 1893, JW. 126) entsprechend dem Bayerischen Prozeß (§ 788 Nr. 4). Die Judikatur des Reichsgerichts (namentlich des 1. Civ.-Sen.) faßt die Bestimmung im weitesten Sinne auf: Die „Gründe" fehlen danach schon dann, wenn nicht für alle selbständigen Angriffs- oder Vertheidigungsmittel (sofern nicht durch das Durchgreifen des einen die anderen unerheblich werden) die Gründe angegeben sind; wenn nicht zu ersehen ist, ob (und aus welchen) thatsächlichen oder rechtlichen Gründen darüber entschieden ist; wenn die erfolgte Anwendung des Rechtssystems im Streitfalle, oder wenn die Beweiswürdigung ohne Begründung geblieben ist, oder die Nichtvernehmung vorgeschlagener Zeugen oder Sachverständigen nicht begründet ist. Vgl. Anm. 5 zu § 284, Anm. 4 zu § 259 und die daselbst angeführten Entscheidungen des Reichsgerichts, ferner RG. 8, 14; 15, 261, 341; 9, 237; 10, 27, 86, 416; 19, 377; 21, 241; 22, 381; 23, 108; 24, 337; 26. Sept. 1883, RassK. 28, 258, 1161; 7. Mai 1884, Wallm. 9, 431; 27. Nov. 1887, JW. 1888 S. 38; 23. Nov. 1889, JW. 525; 28. März 1893, JW. 252; 9. März 1894, JW. 172; 28. Jan. 1895, JW. 165. Redensarten, welche nur eine Versicherung enthalten: es stehe fest, man habe sich überzeugt und dergl. sind keine Gründe; RG. 9, 239; 10, 27; 27. Nov. 1886, JW. 1887 S. 38. Es läßt sich nicht verkennen, daß bei dieser weiten Ausdehnung der Vorschrift, insbesondere bei der sich dabei einstellenden Aufsuchung und Entdeckung von Lücken in den Gründen für die Beweiswürdigung, das Rechtsmittel der Revision in Gefahr geräth, durch Eingreifen in das Gebiet der thatsächlichen Feststellungen seine rechtliche Natur einzubüßen und in eine Oberberufung auszuarten. Hierauf hat Rocholl (Busch 10, 324 ff., 352 ff., 358 ff.), mit Recht aufmerksam gemacht, wenn auch dessen Kritik nicht überall Beifall finden kann. Eine engere Auffassung vgl. in RG. 5. Febr. 1894, JW. 142 (VI. Civ.-Sen.). Das bloße Fehlen des Thatbestandes enthält zwar eine Gesetzesverletzung (gegen § 284 Nr. 3), aber an sich keine solche, welche sich mit dem Fehlen der Gründe unter allen Umständen deckt. Vgl. Anm. 4 § 284; Anm. 2 § 501. Eine bloße Bezugnahme auf die Gründe des ersten Urtheils in der Entscheidung des Berufungsgerichts kann die Angabe von „Gründen" der Entscheidung nur ersetzen, wenn in der Sachlage nichts geändert ist und die Gründe in vollem Umfange und ausnahmslos adoptirt werden; RG. 3, 433.

§ 514.

Die Revisionsfrist beträgt einen Monat; sie ist eine Nothfrist und beginnt mit der Zustellung des Urtheils.

Die Revision kann gleichzeitig mit der Zustellung des Urtheils eingelegt werden. Die Einlegung vor Zustellung des Urtheils ist wirkungslos.[1]

E. 490. N. 836. 837. P. 265. 559.

1) Die Vorschrift entspricht genau der für die Berufung gegebenen (vgl. § 477 und die Anm. dazu). Vgl. jedoch Anm. 1 § 515. Der § 478 ist hier nicht wiederholt, auch nicht in § 529, findet also keine Anwendung auf die Revision. AM. Puchelt 2, 354, dagegen S. 369. Endemann 2, 464 will den § 478 in der Revisionsinstanz analog anwenden.

§ 515.

Die Einlegung der Revision erfolgt durch Zustellung eines Schriftsatzes.[1] Derselbe muß enthalten:

1. die Bezeichnung des Urtheils, gegen welches die Revision gerichtet wird;
2. die Erklärung, daß gegen dieses Urtheil die Revision eingelegt werde;
3. die Ladung des Revisionsbeklagten vor das Revisionsgericht zur mündlichen Verhandlung über die Revision.[2]

E. 491. N. 839. 840. P. 265. 559.

1) Wegen der Abweichungen für Bayern, wo gemäß § 8 EG. zum GV. für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten ein oberstes Landesgericht eingesetzt worden ist, vgl. §§ 7, 8 EG. z. CP. (ferner OLG. 5. Jan. 1885 in SA. 40, 467, wo die Einlegung der Revision in zwei verschiedenen, jedoch in rechtlichem Zusammenhange stehenden Streitsachen, durch eine einzige Revisionsschrift für zulässig erklärt wird).

2) Abs. 2 entspricht, ebenso wie Abs. 1, genau der Vorschrift über die Einlegung der Berufung, vgl. § 479 und Anm. dazu; das Wort „Revision" ist ebensowenig obligatorisch, wie das Wort „Berufung".

§ 516.

Die allgemeinen Bestimmungen über die vorbereitenden Schriftsätze[1] finden auch auf die Revisionsschrift Anwendung.

Als vorbereitender Schriftsatz soll die Revisionsschrift insbesondere die Erklärung, inwieweit das Urtheil angefochten und dessen Aufhebung beantragt werde (Revisionsanträge),[2] und zur Begründung der Revisionsanträge enthalten:

1. insoweit die Revision darauf gestützt wird, daß eine Rechtsnorm nicht oder nicht richtig angewendet sei, die Bezeichnung der Rechtsnorm;[3]
2. insoweit die Revision darauf gestützt wird, daß das Gesetz in Bezug auf das Verfahren verletzt sei, die Bezeichnung der Thatsachen, welche den Mangel ergeben;[4]
3. insoweit die Revision darauf gestützt wird, daß unter Verletzung des Gesetzes Thatsachen festgestellt, übergangen oder als vorgebracht angenommen seien, die Bezeichnung dieser Thatsachen.[5]

In der Revisionsschrift soll ferner der Werth des nicht in einer bestimmten Geldsumme bestehenden Beschwerdegegenstandes angegeben werden, wenn die Zulässigkeit der Revision von diesem Werthe abhängt.[6]

E. 493. N. 841. P. 265—269. 270. 589.

1) Vgl. §§ 121 ff.

2) Bei der nur instruktionellen Natur der Vorschrift ist Revisionskläger an seine schriftlichen Revisions-Anträge in der mB. nicht gebunden, und kann dieselben auch über diejenigen Punkte hinaus erweitern, auf welche die Revision in dem Schriftsatze beschränkt ist, sofern nicht ein Verzicht auf die Revision bei den anderen Punkten anzunehmen ist; RG. 2. Febr. 1883, JW. 112. Ein solcher Verzicht müßte jedoch ausdrücklich erklärt sein, aus der Stellung der Anträge in dem Schriftsatze allein ist ein solcher nicht zu entnehmen; RG. 16, 344.

2) Nr. 1. Die Vorschriften des § 516 kennzeichnen zwar die Richtungen, nach welchen die Begründung der Revision erfolgen kann, sind jedoch nur instruktionell. (Vgl § 480). Es kann deshalb die Bezeichnung der verletzten Rechtsnorm in der Revisionsschrift ganz unterbleiben, auch ist das Revisionsgericht bei seiner Beurtheilung nicht auf die Prüfung der vom Revisionskläger als verletzt bezeichneten Rechtsnormen beschränkt, vielmehr wohl befugt, die Aufhebung des angefochtenen Urtheils wegen Verletzung anderer Rechtsnormen auszusprechen (P. 265). Das Rechtsmittel hat nicht die formale Natur der preußischen Nichtigkeitsbeschwerde oder des Kassationsrekurses (vgl. Vorb. vor § 507, Anm. 2 § 512).

4) Nr. 2 betrifft die Verletzungen des Prozeßrechts und zwar alle, nicht bloß (gegen v. Kries S. 302) die Fälle des § 513; vgl. RassK. 26, 147. In Bezug auf prozessuale Vorgänge ist das Revisionsgericht an die Thatsachen-Würdigung des Berufungsgerichts nicht gebunden, hat vielmehr freie thatsächliche Beurtheilung unter Berücksichtigung der erst in der Revisionsinstanz neu vorgebrachten Thatsachen; RG. 11, 401; 10. Sept. 1891, JW. 469, SA. 47, 364. Unter Thatsachen ist hier der rechtsverletzende Vorgang

gemeint (Mot. 324). Bezüglich der für die mB. vorgeschriebenen Förmlichkeiten ist das Sitzungsprotokoll unbedingt entscheidend, nur der Beweis der Fälschung ist dagegen zulässig (§ 150). Wird eine Fälschung behauptet, so müssen auch die erforderlichen Beweismittel in revisorio beigebracht und bzw. zugelassen und der Beweis aufgenommen werden. Das Revisionsgericht kann die Beweisaufnahme selbst veranlassen, oder ein Amtsgericht ersuchen (§ 520). Vgl. Stein, privates Wissen S. 104 f. Vgl. Anm. 1 § 501, Anm. 1 § 524.

5) Nr. 3 betrifft die Feststellung des Thatsächlichen. Rücksichtlich des mündlichen Parteivorbringens liefert der „Thatbestand" bzw. berichtigte Thatbestand (§ 291) des Urtheils Beweis, welcher nur durch das Sitzungsprotokoll entkräftet werden kann (§ 285). Das Gesetz ist also verletzt, wenn entgegen dem Inhalte des Sitzungsprotokolls — wozu auch die Anlagen desselben gehören, §§ 269, 270 — in dem Thatbestande des Urtheils Thatsachen übergangen sind, welche eine Partei bei der mB. vorgebracht hat, RG. 9, 367; 28. Nov. 1892, JW. 1893 S. 58 oder Thatsachen als vorgebracht angenommen sind, welche die Partei bei der mB. nicht vorgebracht hat, ohne Unterschied, ob die Partei von der Befugniß des § 291 Gebrauch gemacht hat, oder nicht, vgl. Anm. 8 § 513; ferner RG. 29. Jan. 1895, JW. 102. Das Uebergehen einer Thatsache fällt nur dann unter § 516 Nr. 3, wenn sie Gegenstand der mB. in der Berufungsinstanz war, und dies bei Nichterwähnung im Thatbestand aus dem Sitzungsprotokoll hervorgeht; RG. 27. Febr. 1883, JW. 143. Auch abgesehen von dem mündlichen Parteivorbringen wird die Revision begründet, wenn eine Feststellung von Thatsachen, positiv oder negativ, unter Verletzung des Gesetzes erfolgt. Eine Feststellung, welche in unlöslichem Widerspruch mit dem Thatbestande des Urtheils steht, ist eine Gesetzesverletzung, RG. 9. Juli 1881, JW. 156; ebenso jede Feststellung gegen allgemeine oder besondere Beweisregeln, Anm. 3 § 259; Anm. 4 § 284; Anm. 4 § 511. Wenn das Gericht eine Thatsache für unerwiesen oder widererlegt erachtet unter Verstoß gegen gesetzliche Beweisregeln, so fällt eine solche negative thatsächliche Feststellung ebenso unter § 516 Nr. 3, als eine unter Verletzung des Gesetzes vorgekommene positive Feststellung von Thatsachen. Ein in der Vork. gestellter Antrag, zu sagen: „festgestellt oder nicht festgestellt" ist als überflüssig abgelehnt worden. Auch eine Verletzung der Grundsätze über die Beweispflicht (vgl. § 412, sowie EG. § 16 und Anm. dazu) bei Feststellung der Thatsachen nach der positiven und negativen Seite gehört hierher; RG. 4, 198; 12, 121; Anm. 3 § 259, Anm. 3 § 511. Ueber die Grenzen der Rechts- und Thatfragen vgl. Anm. 4 § 511.

Die Vorschrift des § 516 Abs. 2 findet Anwendung auf die Begründung der weiteren Beschwerde des bayerischen AG. zur CP. vom 23. Febr. 1879 Art. 65.

6) Abs. 3. Zusatz der NK. als Konsequenz des § 508, nur instruktionell; RG. 6, 349. Die Werthangabe muß event. in der mB. erfolgen.

§ 517.

In Betreff der Frist, welche zwischen der Zustellung der Revisionsschrift und dem Termine zur mündlichen Verhandlung liegen muß, finden die Vorschriften des § 234 entsprechende Anwendung.[1]

E. 493. N. 843. P. 266. 559.

1) Vgl. § 481 und die Anm. dazu. Bei dem in EG. § 7 angeordneten Verfahren für den Fall der Errichtung oberster Landesgerichte beginnt die Einlassungsfrist mit dem Zeitpunkte der Bekanntmachung des Termins zur mB.

§ 518.

Der Revisionsbeklagte kann sich der Revision anschließen. Auf diese Anschließung finden die Vorschriften über die Anschließung des Berufungsbeklagten an die Berufung entsprechende Anwendung.[1]

E. 494. P. 269. 559.

1) Vgl. §§ 482, 483 und die Anm. dazu. Die Anschließung ist nach der unbedingten Fassung des Gesetzes und der rechtlichen Natur des Instituts (vgl. Wetzell § 56, Not. 70, 71) auch dann zulässig, wenn der Beschwerde-Gegenstand der Anschluß-Revision nicht summa revisibilis erreicht, ja sogar bloß wegen der Kosten; OLG. 26. Mai 1886; SA. 41, 378; RG. 13, 432. Als selbständige Revision kann jedoch in diesen Fällen die Anschlußrevision nicht wirken, selbst wenn sie innerhalb der Revisionsfrist eingelegt ist; RG. 13, 432; 17, 47. Wegen der Anschließung an eine selbständige Anschlußrevision vgl. Anm. 1 § 482. Zur Aufrechterhaltung des Berufungsurtheils können auch ohne Anschließung alle zu beachtenden, vom Berufungsrichter verworfenen oder gesetzwidrig nicht beachteten, rechtlichen und thatsächlichen Momente nach der Natur des Rechtsmittels geltend gemacht werden; Mot. 324.

§ 519.

Der Revisionsbeklagte hat dem Revisionskläger die Beantwortung der Revision innerhalb der ersten zwei Drittheile der Zeit, welche zwischen der Zustellung der Revisionsschrift und dem Termine zur mündlichen Verhandlung liegt, mittels vorbereitenden Schriftsatzes zustellen zu lassen.[1]

Der Schriftsatz soll insbesondere die Anträge und im Falle der Anschließung deren Begründung nach Vorschrift des § 516 enthalten.[2]

E. 495. N. 845. P. 269. 559.

1) Abs. 1. Vgl. § 484 Abs. 1 und Anm. dazu.

2) Abs. 2. Bloße Instruktion. Die Anschließung kann noch bis zum Schlusse der mV. erfolgen, auf welche das Urtheil ergeht.

§ 520.

Auf das weitere Verfahren finden die in erster Instanz für das Verfahren vor den Landgerichten geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung, soweit nicht Abweichungen aus den Bestimmungen dieses Abschnitts sich ergeben.[1]

E. 496. N. 845. 846. P. 269. 272. 559.

1) Vgl. § 485 und die Anm. dazu. Ein vorbereitendes Verfahren in Gemäßheit der §§ 313—319 ist durch die Natur des Rechtsmittels und die Vorschriften des § 528 ausgeschlossen. Dagegen kommen die Vorschriften über das Versäumnißverfahren einschließlich des Einspruchs, aus erster Instanz zur entsprechenden Anwendung (P. 272). Wenn der Revisionskläger nicht erscheint oder verhandelt, so ist die Revision — insofern nicht ihre Verwerfung als unzulässig erfolgen muß — zurückzuweisen; vgl. RG. 6, 364, Anm. 1 § 504. Ebenso ist bei solcher Versäumniß nach Zurücknahme der Revision durch Versäumnißurtheil auf Verlusterklärung der Revision zu erkennen, RG. 6, 364; Anm. § 476. Wenn der Revisionsbeklagte nicht erscheint, so ist — unter Voraussetzung des formell gültig eingelegten Rechtsmittels — Versäumnißurtheil unter entsprechender Anwendung des § 296 (nicht des § 504 Abs. 2) zu erlassen. Vgl. RG. 3, 193 ff. Es können jedoch nur Thatsachen für zugestanden erachtet werden, welche überhaupt zulässig sind (vgl. § 516 Nr. 2, 3 und Anm. dazu). Auch wenn solche Thatsachen nicht vorgebracht oder für zugestanden erachtet sind, hat das Urtheil den Charakter des Versäumnißurtheils, und gestattet somit den Einspruch. (AR. Seuffert Anm. 2.) Die besonderen Vorschriften über den Urkunden- und Wechselprozeß, sowie in Ehe- und Entmündigungssachen finden auch in der Revisionsinstanz Anwendung (Seuffert Anm. 1). Wegen der aus der Berufungsinstanz zur entsprechenden Anwendung kommenden Vorschriften vgl. §§ 529 u. 518.

§ 521.

Die Verletzung einer das Verfahren der Berufungsinstanz betreffenden Vorschrift kann in der Revisionsinstanz nicht mehr gerügt werden, wenn in

Gemäßheit der Bestimmung des § 267 die Partei das Rügerecht bereits in der Berufungsinstanz verloren hat.[1]

E. 497. P. 269. 559.

1) Vgl. §§ 492, 267 in Verbindung mit § 485 und die Anm. dazu.

§ 522.

Der Prüfung des Revisionsgerichts unterliegen nur die von den Parteien gestellten Anträge.[1]

E. 498. N. 847. Abs. 1. P. 269. 559.

1) Vgl. §§ 487, 498 und die Anm. dazu. Nur an die Anträge ist das Revisionsgericht gebunden, nicht an die Begründung derselben (P. 269, vgl. § 516 und Anm. 2 dazu, und Vorb. vor § 507). Eine reformatio in pejus ist auch für die Revisionsinstanz ausgeschlossen (Seuffert Anm. 1, RG. 12, 410); aber nur hinsichtlich der materiellen, nicht der prozessualen Anträge und liegt mithin nicht vor, wenn entgegen einem Parteiantrage die Sache nicht zur ersten Instanz, sondern zur zweiten Instanz zurückverwiesen wird; RG. 14, 357; 22, 392.

§ 523.

Ein nicht oder nicht unbedingt für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urtheil des Berufungsgerichts ist, insoweit dasselbe durch die Revisionsanträge nicht angefochten wird, auf den im Laufe der mündlichen Verhandlung gestellten Antrag von dem Revisionsgerichte für vorläufig vollstreckbar zu erklären.[1]

E. 499. P. 269. 559.

1) Vgl. § 496 u. Anm. dazu. Der Schlußsatz des § 496 versteht sich hier von selbst.

§ 524.

Für die Entscheidung des Revisionsgerichts sind die in dem angefochtenen Urtheile gerichtlich festgestellten Thatsachen[1] maßgebend. Außer denselben können nur die im § 516 Nr. 2, 3 erwähnten Thatsachen berücksichtigt werden.[2]

E. 500. N. 847. Abs. 3. P. 269. 370. 559.

1) Nicht bloß der sog. „Thatbestand" des Urtheils ist maßgebend, sondern die gesammten thatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urtheils (einschließlich der bekundeten Vorgänge des Verfahrens), mögen sie in demselben ausdrücklich oder durch Bezugnahme auf das erste Urtheil (§ 505) erklärt werden, mögen sie ferner in einem positiven oder negativen Resultat ausgedrückt sein, und mag selbst eine abweichende Thatsache als notorisch anzusehen sein, sofern nicht die thatsächliche Feststellung ersichtlich auf irriger rechtlicher Auffassung beruht; RG. 12, 18. So insbesondere die Feststellung der Thatsachen, welche (z. B. durch Wohnsitz oder Prorogation) die Kompetenz begründen, vgl. Wach, JW. 1881 S. 76. Die Beurtheilung der Bedeutung und Tragweite prozessualer Vorgänge, insbesondere Auslegung der Prozeß-Erklärungen der Parteien (z. B. ob auf eine Einrede nur für die Instanz oder für immer verzichtet sei), desgl. die Beurtheilung der Rechtzeitigkeit der Berufungseinlegung unterliegt jedoch nach RG. 7. Febr. 1887, JW. 95; 22. Okt. 1894, JW. 573 der Beurtheilung des Revisionsgerichts. Vgl. Anm. 4 § 516 und überhaupt über die Unterscheidung der That- und Rechtsfrage Anm. 4 § 511. Fehlt es dem Berufungsurtheile an der, nach § 524 zur rechtlichen Beurtheilung nothwendigen Voraussetzung der maßgebenden thatsächlichen Feststellung, so ist das Urtheil aufzuheben; RG. 17. Juni 1882, JW. 175.

Aus der Vorschrift des § 524 folgt die Unzulässigkeit neuer Thatsachen und Beweismittel zur Erschütterung des thatsächlichen Inhalts der Vorentscheidung, soweit nicht § 516 Nr. 2 eine Ausnahme bezüglich der Vorgänge des Verfahrens rechtfertigt. Demgemäß hat auch das Eintreten eines Nebenintervenienten in der Revisionsinstanz keinen Einfluß, RG. 6. Mai 1892, JW. 269. Indeß solche thatsächlichen Erörterungen, welche sich lediglich auf

die Zulässigkeit des Rechtsmittels beziehen (zeitige und gehörige Zustellung des Urtheils zweiter Instanz und der Revisionsschrift, Werth des Beschwerdegegenstandes, Verzicht auf das Rechtsmittel) gehören gemäß §§ 529, 497 vor das Forum des Revisionsgerichts (Mot. 325) und fallen nicht unter § 524; RG. 15, 410, dies folgt schon aus der freien Stellung des Revisionsgerichts bezüglich der Beurtheilung der prozessualen Vorgänge; RG. 10. Sept. 1891, JW. 469, SA. 47, 364.

2) Vgl. die Anm. zu § 516 Nr. 2 u. 3. Eine Feststellung und Würdigung weiterer Thatsachen ist von dem für die Wiederaufnahmeklagen zuständigen Revisionsgericht vorzunehmen, soweit es sich um Grund und Zulässigkeit derselben handelt, § 553 Abs. 3. Ferner auch im Falle des § 103, wenn behauptet wird, daß der Kläger und Revisionskläger die Eigenschaft eines Deutschen verloren hat und der Beklagte deshalb Sicherheitsleistung verlangt; Puchelt 2, 373; 1, 347; desgl. bei Aufnahme eines unterbrochenen Verfahrens in der Revisions-Instanz; RG. 11, 401, vgl. Anm. 2 § 218, jedoch auch § 529 in Verb. mit § 490.

§ 525.

Die Entscheidung des Berufungsgerichts über das Bestehen und den Inhalt von Gesetzen, auf deren Verletzung die Revision nach § 511 nicht gestützt werden kann, ist für die auf die Revision ergehende Entscheidung maßgebend.[1]

E. 501. P. 270. 559.

1) Zu § 525 vgl. Fels, Revisions- und Sonderrecht 84 ff.; Stein, privates Wissen S. 187 ff. Nach § 511 kann die Revision auf die Verletzung einer Rechtsnorm, welche im Bezirke des Berufungsgerichts nicht gilt oder sich über dessen Geltungsbereich nicht hinaus erstreckt bzw. der nach der Verordn. 28. Sept. 1879 und Reichsges. 15. März 1881 der Revision nicht unterworfenen Rechtsnormen, nicht gestützt werden. Der § 525 vindizirt dem Berufungsgericht die Beurtheilung darüber, ob solche Gesetze bestehen und welchen Inhalt sie haben. Daraus folgt, daß das Urtheil des Berufungsgerichts nicht lediglich mit der Behauptung angefochten werden kann, daß das von demselben zu Grunde gelegte Partikularrecht im Sinne des § 511 überhaupt nicht *bestehe* oder nicht den angenommenen Inhalt habe. Wird indeß das Bestehen oder Nichtbestehen eines nicht revisibeln Rechtssatzes durch die Behauptung angegriffen, daß *revisibles Recht*, z. B. Bestimmungen der CPO. (vgl. RG. 30, 366) bei der Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens oder des Inhalts jener Rechtsnorm verletzt sei, so ist die Entscheidung darüber dem Revisionsgerichte nicht entzogen. In allen Fällen, in welchen eine Verletzung revisibeln Rechts vom Revisionskläger behauptet wird, hat das Revisionsgericht zu entscheiden, ob bei dem Konflikte des revisibeln und des nicht revisibeln Rechts eine solche Verletzung vorliegt; so insbesondere, wenn das Berufungsgericht angenommen hat, daß eine nicht revisible Rechtsnorm durch Reichsrecht oder anderes revisibles Recht nicht aufgehoben sei, oder daß ein revisibler (etwa gemeinrechtlicher) Rechtssatz durch Partikularrecht beseitigt sei oder nicht. In Frage steht dann immer, ob revisibles Recht durch Nichtanwendung verletzt ist. Der Satz, daß auch im Falle angeblicher Aufhebung durch ein neueres Partikularrecht zu prüfen ist, ob das revisible Recht durch Nichtanwendung (Nichtaufhebung) verletzt ist, wird auch nicht mit RG. 6, 135 dadurch widerlegt, daß stets zunächst das jüngere Recht zu prüfen und dessen Tragweite festzustellen sei. In gleicher Weise erklären sich auch im Anschlusse an John, Behrend Zeitschr. 7, 189 ff. die Mot. „Durch § 501 (jetzt § 525) hat nur ausgesprochen werden sollen, daß *wenn* die in dem konkreten Falle zur Anwendung zu bringende Rechtsnorm dem der Revision nicht unterliegenden partikularen Rechte entnommen werden *muß*, die Entscheidung des Berufungsgerichts über Bestehen und Inhalt der betreffenden Rechtsnormen für das Revisionsgericht maßgebend sei", Mot. 322. Der § 525 hat keine selbstständige Bedeutung über den § 511 hinaus, sondern ist nur eine Folgerung und Anwendung des § 511; vgl. Anm. 5 § 511; RG. 2, 93, 184; 3, 205; 20, 210; 21. Juni 1882, RassK. 27, 1109; 20. Mai 1891, RassK. 37, 417; 7. Nov. 1892, JW. 1893 S. 19; Seuffert Anm. 3; Gaupp Anm. I; Fels 106; Bierhaus, Busch 5, 105. — Abw. RG. 4, 109; 6, 135;

OLG. 5. Febr. 1883, SA. 38, 478. Das RG. 21. Nov. 1882, SA. 38, 479, erklärt zwar die Frage, ob der Berufungsrichter die Anwendung des gem. Rechts mit Recht ausgeschlossen hat, für revisibel, nicht aber die historische Thatsache, daß das RR. zu einer bestimmten Zeit in einem bestimmten Gebiete noch nicht rezipirt gewesen sei. Letzteres kann nicht für zutreffend erachtet werden. Die Frage der zeitlichen Geltung eines bestimmten Rechtssystems gehört zur rechtlichen, nicht zur thatsächlichen Beurtheilung, Gaupp Nt. 6. — Die Vorschrift des § 525 muß auch, wie oben angedeutet, bezüglich derjenigen Rechtsnormen Geltung haben, auf welche nach der kaiserl. Verordnung 28. Sept. 1879 (vgl. oben unter § 511) die Revision nicht gestützt werden kann. (Ebenso v. Bülow Anm. 2.) Vgl. ferner Anm. 10 § 528. Ein Ausspruch, welcher dem Landesgesetze nicht einen bestimmten, konkret faßbaren Inhalt giebt, sondern sich nur darstellt als eine aus der dem Gesetze gegebenen Auslegung unter Zuhülfenahme allgemeiner Rechtsgrundsätze und Rechtsbegriffe gezogene Folgerung, bindet den Revisionsrichter nicht; RG. 2, 69, 70; 5, 361; 6, 393; 10, 122; 11, 209; 15, 20; 27. Febr. 1890, JW. 1891 S. 8; 7. Nov. 1892, JW. 1893 S. 19. Sofern das Revisionsgericht für die Entscheidung nicht durch §§ 511, 525 beschränkt ist, kann es auch das ihm bekannte, an sich nicht revisible ausländische Recht anwenden, RG. 24, 391.

§ 526.

Ergeben die Entscheidungsgründe zwar eine Gesetzesverletzung, stellt die Entscheidung selbst aber aus anderen Gründen sich als richtig dar, so ist die Revision zurückzuweisen.[1]

E. 502. M. 350. P. 270. 559.

1) Die Bestimmung ist eine Konsequenz der in § 511 ausgesprochenen Regel, nach welcher die Revision nur Erfolg haben kann, wenn die angefochtene Entscheidung, nicht bloß die Entscheidungsgründe, das Gesetz verletzt, bzw. auf einer Gesetzesverletzung beruht (vgl. Anm. 5 § 511), woraus weiter folgt, daß in den Ausnahmefällen des § 513, in welchen die Entscheidung als solche immer als gesetzverletzende anzusehen ist und eine gesetzmäßige Entscheidung überhaupt nicht vorliegt, der § 526 nicht zur Anwendung kommt (ebenso Endemann 2, 461; Puchelt 2, 375; Gaupp Anm. 1 § 513). Abgesehen von den Fällen des § 513 ist die Revision hiernach nicht bloß in dem Falle zurückzuweisen, wenn das angefochtene Urtheil auf mehreren selbständigen Entscheidungsgründen beruht, von denen der eine die Rüge einer Gesetzesverletzung begründet, der andere nicht, sondern auch dann, wenn zwar der einzige angegebene Entscheidungsgrund eine Gesetzesverletzung enthält, das Resultat aber aus anderen, vom zweiten Richter überhaupt nicht hervorgehobenen Gründen, gerechtfertigt erscheint; der Revisionsrichter kann nicht, wie ehemals der Nichtigkeitsrichter des Preußischen Prozeßrechts, das Erkenntniß des Berufungsgerichts aufheben, in der Sache aber dessen Entscheidung aufrecht erhalten. Dies würde der Natur des ordentlichen Rechtsmittels widersprechen (vgl. Mot. 317). Die Aufhebung des Urtheils kann nur zur Folge haben, daß entweder die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung in die Berufungsinstanz zurückverwiesen, oder daß das Urtheil in der Sache selbst geändert wird. Die Rechtsmittel sind, soweit sie keinen Erfolg haben, entweder als unzulässig, (§§ 497, 529) oder wegen mangelnder Sicherheitsbestellung (§ 105) zu verwerfen, oder wenn sie sachlich unbegründet sind, zurückzuweisen, oder endlich bei der Zurücknahme ist die Partei des Rechtsmittels für verlustig zu erklären (§§ 476, 529). Die Zurückweisung des Rechtsmittels entspricht der Abweisung der Revisionsklage, vgl. Anm. 3 § 497. Ist die Berufung, welche als unzulässig hätte verworfen werden müssen, als unbegründet zurückgewiesen, so ist (gegen RG. 5, 413) § 526 nicht anwendbar; die Entscheidung ist vielmehr nicht „richtig", und giebt mit Rücksicht auf die Zeit der Rechtskraft des ersten Urtheils und auf den Unterschied der Anschließung an eine unzulässige Berufung (§ 463) oder an eine unbegründete ein anderes Resultat; Haas, RassK. 30, 892 f.; Seuffert § 509; Gaupp Anm. II c § 509.

Ueber reichsgerichtliche Anwendungsfälle des § 526 vgl. Anm. v. Seuffert u. Gaupp.

§ 527.

Insoweit[1] die Revision für begründet erachtet wird, ist das angefochtene Urtheil aufzuheben.

Erfolgt die Aufhebung des Urtheils wegen eines Mangels des Verfahrens, so ist zugleich das Verfahren insoweit aufzuheben, als es durch den Mangel betroffen wird.[2]

E. 503. N. 843. P. 207. 559.

1) Der Ausdruck „insoweit" ergiebt, daß nur diejenigen Theile des Urtheils, bzw. der Vorentscheidungen aufzuheben sind, die mit Erfolg angegriffen worden, und daß im Uebrigen die Revision zurückzuweisen ist (Mot. 325).

2) Abs. 2. Vgl. § 501 und die Anm. dazu. Nur das Verfahren der Berufungsinstanz ist gemeint, Endemann 2, 478, Anm. 1 § 513. Die Mot. zu §§ 527, 528 (E. §§ 503, 504), aus den Mot. des früheren Entwurfs, welcher noch keine Berufung kannte, wörtlich übernommen, sprechen irrthümlich von Zurückverweisung an die erste Instanz, statt an das Berufungsgericht. Mit der bloßen Aufhebung des Urtheils und des Verfahrens ist jedoch die Aufgabe des Revisionsrichters noch nicht erschöpft, vielmehr hat er in allen Fällen bei Aufhebung des zweiten Urtheils in Gemäßheit des § 528 entweder die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen oder in der Sache selbst zu entscheiden. Die §§ 527 und 528 verhalten sich nicht so zu einander, daß in gewissen Fällen § 527, in anderen § 528 zur Anwendung kommt, sondern § 528 ist nur die Fortsetzung des § 527.

§ 528.

Im Falle der Aufhebung des Urtheils ist die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht[1] zurückzuverweisen.[2]

Dasselbe hat die rechtliche Beurtheilung, welche der Aufhebung zu Grunde gelegt ist, auch seiner Entscheidung zu Grunde zu legen.[3]

Das Revisionsgericht hat jedoch in der Sache selbst zu entscheiden:

1. wenn die Aufhebung des Urtheils nur wegen Gesetzesverletzung bei Anwendung des Gesetzes auf das festgestellte Sachverhältniß erfolgt[4] und nach letzterem die Sache zur Endentscheidung reif ist;[5]
2. wenn die Aufhebung des Urtheils wegen Unzuständigkeit des Gerichts[6] oder wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs erfolgt.[7]

Kommt in den Fällen der Nr. 1 und 2[8] für die in der Sache selbst zu erlassende Entscheidung die Anwendbarkeit von Gesetzen, auf deren Verletzung die Revision nach § 511[9] nicht gestützt werden kann, in Frage, so kann[10] die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

E. 504. N. 849. 852. P. 270—272. 559. 707—709.

1) Zurückzuverweisen ist an dasselbe Berufungsgericht, nicht an ein anderes, auch nicht an einen anderen Senat. Letzteres hatte die RK. in erster und zweiter Lesung angenommen, aber auf Instanz des Bundesraths wieder gestrichen (vgl. auch Mot. 326). Eine Zurückverweisung in die erste Instanz kann das Revisionsgericht auf Grund des Abs. 1 nicht aussprechen, sondern nur das Berufungsgericht gemäß §§ 500, 501; Struckmann-Koch Anm. 2; Endemann 2, 474, 483; vgl. indeß die Ausnahme in Anm. 5.

2) Die Zurückverweisung in die Berufungsinstanz ist als Regel vorgeschrieben und die Selbstentscheidung (Abs. 3 Nr. 1 und 2) zur Ausnahme gemacht. Der Grundsatz hat die Konsequenz, daß eine Gewähr für die Beendigung eines Prozesses über ein revisibles

Objekt überhaupt nicht besteht; in der That sind in einzelnen Prozessen schon dreimalige, auch viermalige Zurückverweisungen seitens des Reichsgerichts erfolgt.

3) Abs. 2. Das Berufungsgericht hat die *rechtliche Beurtheilung* des Revisionsgerichts, soweit auf derselben die *Aufhebung* des Berufungsurtheils *beruht*, zu Grunde zu legen; andernfalls ist das neue Urtheil auf Revision wieder aufzuheben, RG. 27. Mai 1884, RassK. 28, 1121. Der Grund der positiven Vorschrift liegt in der Absicht, zu vermeiden, daß bei unbedingter Selbständigkeit jedes erkennenden Gerichts andernfalls durch Zurückverweisung möglicherweise zur Lösung derselben Frage kein Resultat gewonnen werden könnte. Dies hat zur logischen Konsequenz, daß auch das Revisionsgericht selbst an seine eigene frühere Entscheidung gebunden ist; vgl. JW. 1882 S. 149, Bierhaus, Busch 6, 230, 247, 248 und dies gilt auch, wenn das Revisionsgericht von den in einem früheren Urtheil aufgestellten Rechtsgrundsätzen in anderen Rechtssachen abgewichen ist; für jene Rechtssache bleiben die darin einmal aufgestellten Grundsätze für das Berufungs- und das Revisionsgericht bindend; RG. 7. Juni 1890, RassK. 34, 1166. AM. hinsichtlich der Bindung für das Revisionsgericht Hellmann, JW. 1882 S. 213 u. Lehrb. 755. An andere, im Revisionsurtheil nebenher ausgesprochene, *nicht der Aufhebung zu Grunde liegende* Rechtssätze ist das Berufungsgericht (wie auch das Revisionsgericht selbst) nicht gebunden (ebenso RG. 14. April 1887, JW. 228; 12. Dez. 1892, JW. 1893 S. 76). Indeß auch die Subsumtion der Thatsachen unter das Gesetz (vgl. Anm. 4 § 511), soweit das Reichsgericht sie festgestellt hat, gehört zur rechtlichen Beurtheilung und ist bindend; RG. 12, 409; 27. Nov. 1889, JW. 514; ObLG. 25. Juni 1889, SA. 45, 236. Vgl. Stein, privates Wissen, S. 137.

Der Ausdruck: „*rechtliche Beurtheilung*" war von der Vork. gewählt, um eine umfassendere Bedeutung zu bezeichnen, als Rechtsgrundsätze, Rechtsansichten oder Rechtsnormen; dazu gehört also auch die rechtliche Qualifikation von Verträgen, Willenserklärungen, Rechtshandlungen und die revisionsgerichtliche Auslegung von Urkunden. Vgl. Bierhaus, Busch 6, 231, 232; RG. 14. März 1893, JW. 198. Dagegen sind thatsächliche Angaben des Berufungsurtheils, welche durch die Revision nicht oder nicht erfolgreich angegegriffen waren, oder hinsichtlich welcher vom Revisionsgerichte eine rechtliche Beurtheilung nicht erklärt ist, dadurch nicht als bindend festgestellt, RG. 6, 375; vgl. 15. März 1894, JW. 197. — Abgesehen von der Beschränkung durch die rechtliche Beurtheilung ist die nochmalige Verhandlung in zweiter Instanz ebenso frei, wie in dem ersten Berufungsverfahren, so daß also die Parteien, soweit nicht rechtskräftige Vorentscheidungen entgegenstehen, in der Beibringung neuer Thatsachen und Beweismittel unbeschränkt sind. Der Prozeß wird, mit alleiniger Ausnahme der Beschränkung durch Abs. 2 in die frühere Lage zurückversetzt, dergestalt, daß der Berufungsrichter nicht bloß berechtigt, sondern auch verpflichtet ist — abgesehen von der erwähnten Beschränkung — eine das ganze Sach- und Streitverhältniß umfassende Entscheidung zu geben, ganz so, als wenn eine solche in der Berufungsinstanz noch nicht stattgefunden hätte; RG. 6, 375; 12, 409; 26, 410; 10. April 1883, Wallm. 9, 666; 11. Dez. 1884, JW. 1885 S. 27, RassK. 29, 1122; 2. April 1890, RassK. 34, 754; 7. Okt. 1890, JW. 371; 12. Nov. 1890, JW. 1891 S. 8; 12. Dez. 1892, JW. 1893 S. 76, SA. 48, 356; 26. Febr. 1895, JW. 183. Ist das Urtheil und das Verfahren zweiter Instanz nicht vollständig aufgehoben, so bleibt allerdings die Zulässigkeit freier neuer Verhandlung in zweiter Instanz auf den Verhandlungsumfang beschränkt, in welchem die Zurückverweisung erfolgt ist, RG. 27. Nov. 1889, JW. 514, SA. 46, 107. Sonst bestehen für die neue Verhandlung nur dieselben Beschränkungen, wie für jede Berufungsverhandlung, §§ 487—495. Die Grenzen der Verhandlung und der Anträge sind nicht, wie für die frühere preußische Nichtigkeitsbeschwerde (Strieth. 80, 21), durch die frühere Verhandlung festgesetzt und beschränkt; RG. 20. Dez. 1882, Busch 6, 250, JW. 1883 S. 68. Demnach ist auch eine *Erweiterung der Berufungsanträge* (RG. 18. Febr. 1893, JW. 157, SA. 48, 357, RassK. 38, 168) sowie eine *neue Anschlußberufung* zulässig. AM. Bierhaus, Busch 6, 217—252, dessen Konstruktion, daß die Verhandlung vor dem Revisionsgericht mit der nachfolgenden vor dem Berufungsgerichte eine Einheit bilde, in solcher Verbindung verschiedener Instanzen unzu-

läſſig iſt und dem Syſteme der CP. widerſpricht. Gegen die fernere Ausführung von Vierhaus, daß die Anſchlußberufung nicht Theil der mB. ſei, vgl. Anm. 1 § 482. Vgl. Struckmann, Buſch 6, 391 f.; Seuffert Anm. 2; Gaupp I 2 b. Bei dieſer Freiheit der neuen Verhandlung iſt es in Folge einer Anſchlußberufung des Gegners und auch ohne ſolche möglich, daß die erneute Entſcheidung des Berufungsrichters für den Reviſionskläger innerhalb der Grenzen der Berufungsanträge noch ungünſtiger ausfällt, als die frühere. Eine unzuläſſige reform. in pejus iſt hierin nicht zu finden, RG. 12, 408 (vgl. dazu Herzog, JW. 1885 S. 367 ff.); 2. Nov. 1890, RaſſK. 34, 754, ObLG. 21. Nov. 1890, SA. 46, 371. Das erſte Urtheil wird alſo auch noch nicht in ſoweit rechtskräftig, als es nicht durch die Anträge in dem früheren Berufungsverfahren angefochten war, RG. 26, 410.

4) Abſ. 3. Zur Aufhebung des Berufungsurtheils und zur Selbſtentſcheidung, ſofern dieſe nach Nr. 1 oder 2 erfolgen muß, findet nur eine Verhandlung und ein Urtheil ſtatt. Für den Fall der Nr. 1 iſt für die Selbſtentſcheidung vorausgeſetzt a) daß das geſammte Sachverhältniß (unangegriffen oder erfolglos angegriffen) feſtgeſtellt bleibt; iſt daſſelbe auch nur wegen der Omiſſion einer, ſei es auch unſtreitigen Thatſache alterirt, ſo findet Abſ. 1 Anwendung; b) daß die Sache zur Endentſcheidung reif iſt; vgl. Anm. 5.

5) Ob die Sache zur Endentſcheidung reif iſt, oder nicht, hat zunächſt das Reviſionsgericht zu beurtheilen. Iſt ſie reif, ſo entſcheidet das Reviſionsgericht an Stelle des Berufungsgerichts, RG. 28. Jan. 1895, JW. 145. Wird die Sache jedoch in die Berufungsinſtanz zurückverwieſen, weil der Reviſionsrichter die Sache noch nicht für ſpruchreif erachtet, ſo hat über dieſe Frage der Berufungsrichter ſelbſtändige Beurtheilung, in ſoweit dieſelbe von der der Aufhebung zu Grunde gelegten rechtlichen Beurtheilung getrennt werden kann.

Vorausgeſetzt iſt, daß das Reviſionsgericht die Sache zur endgültigen letzten Entſcheidung in dem, in die Reviſionsinſtanz gelangten Verfahren reif hält, alſo nicht bloß zur Erlaſſung eines bedingten Urtheils, falls in der Sache ſelbſt zu entſcheiden iſt. Das Reviſionsgericht kann kein bedingtes Urtheil erlaſſen; dies iſt keine Endentſcheidung, Peterſen Anm. III, 2; Seuffert Anm. 3; Gaupp Nt. 20; A. Förſter Anm. 8. AM. Endemann 2, 481 u. RG. 19. Jan. 1885, RaſſK. 29, 1117, inſoweit als hier die Eidesnorm eines in erſter Inſtanz erkannten Eides geändert iſt. Vgl. Anm. 3 § 499. Iſt über eine prozeßhindernde Einrede nach § 248 zu entſcheiden, ſo kommt für dies Verfahren nur die Entſcheidungsreife hinſichtlich des ihr unterliegenden Verhandlungsgegenſtandes in Betracht; wird die Einrede begründet gefunden, ſo iſt das Urtheil zugleich die Endentſcheidung des ganzen Prozeſſes; wird ſie unbegründet gefunden, ſo enthält das Urtheil die Endentſcheidung über die prozeßhindernde Einrede; iſt in Folge deſſen das abweiſende Berufungsurtheil aufzuheben, ſo iſt die Sachentſcheidung diejenige, welche das Berufungsgericht hätte erlaſſen müſſen, nämlich die Zurückverweiſung der Sache in die erſte Inſtanz gemäß § 500 zur Verhandlung und Entſcheidung der Hauptſache. Vgl. § 500, RG. 5, 89, 94; 21, 394; 23, 429. Der Ausdruck: „in der Sache ſelbſt zu entſcheiden" iſt nicht gleichbedeutend mit: „in der Hauptſache zu entſcheiden", und beſchränkt ſich auch nicht auf die Fälle unrichtiger Anwendung des materiellen Rechts, ſondern gilt auch für die des Prozeßrechts. Vgl. Anm. 7; Seuffert Anm. 4; A. Förſter Anm. 8 b. Hinſichtlich des Urkundenprozeſſes vgl. Anm. 1 § 562.

6) Nr. 2. Wird das Berufungs-Urtheil wegen Unzuläſſigkeit des Rechtsweges oder Unzuſtändigkeit des Gerichts aufgehoben, ſo iſt jedenfalls ein ferneres Verfahren in der Berufungsinſtanz nicht mehr möglich; die Vorſchrift zu 2 iſt daher ſchon eine Folge der Vorſchrift zu 1. Die Aufhebung des Urtheils wegen Gerichtsunzuſtändigkeit erfolgt in der Regel wegen der Unzuſtändigkeit des Gerichts erſter Inſtanz. Sollte die Berufung gegen ein, von einem zuſtändigen Gerichte erſter Inſtanz erlaſſenes Urtheil vor ein unzuſtändiges Berufungsgericht gelangen und von demſelben darüber entſchieden werden, ſo iſt unter Aufhebung des zweiten Urtheils die Berufung — wegen der falſchen Ladung — als unzuläſſig zu verwerfen, §§ 497, 529. Ebenſo iſt ein von dem Berufungsgericht entſchiedener Antrag, für deſſen Entſcheidung zunächſt das Gericht erſter Inſtanz

hätte angerufen werden müssen, für welchen demnach das Berufungsgericht unzuständig war, vom Revisionsgericht sachlich zurückzuweisen, RG. 17. Febr. 1892, JW. 181.

7) Auch wenn die Aufhebung des zweiten Urtheils wegen Unzulässigkeit der Berufung erfolgt, kann die Sache füglich nicht in die zweite Instanz zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung verwiesen werden, vielmehr wird der Revisionsrichter auf Grund des § 527 das Urtheil des Berufungsgerichts aufheben und in der Sache selbst dahin erkennen, daß die gegen das Urtheil erster Instanz eingelegte Berufung als unzulässig zu verwerfen, — so wie der Berufungsrichter eigentlich hätte erkennen müssen; RG. 2, 399; vgl. Anm. 5, Seuffert Anm. 4.

8) Bei dem Ausdrucke: in den Fällen Nr. 2 ist für den Abs. 4 nicht daran zu denken, daß der Revisionsrichter die Unzulässigkeit des Rechtswegs bzw. die Unzuständigkeit des Gerichts ausspricht und deshalb das Urtheil der Berufungsinstanz aufhebt, denn in diesen Fällen müßte er in der Sache abweisen; sondern es ist gemeint: wenn die Aufhebung des Urtheils erfolgt wegen einer Gesetzesverletzung betr. die Frage der Unzuständigkeit des Gerichts oder der Unzulässigkeit des Rechtsweges, ohne daß die Frage selbst aus dem der Revision unterliegenden Rechte sofort entschieden werden kann (vgl. die deutlichere Fassung des E. 1 § 476 u. E. 2 § 498).

9) Hinter § 511 ist zu ergänzen: in Verbindung mit der Kaiserlichen Verordnung v. 28. Sept. 1879, und den Reichsgesetzen 15. März 1881, 24. Juni 1866 und 30. März 1893. Vgl. Anm. 1 § 511.

10) In dem BE. war die Zurückverweisung obligatorisch vorgeschrieben, auf Antrag des Dr. Bähr ist dies, zur Ersparung von Kosten und Beschleunigung der Sache, geändert. Die Zurückverweisung unterliegt dem Ermessen des Revisionsgerichts, RG. 25, 26. Will dasselbe selbst in der Sache entscheiden, so hat es, da von dem Grundsatze des § 525 hier keine Ausnahme gemacht ist, nur insoweit freie Beurtheilung des Partikularrechts, als nicht schon eine nach § 525 maßgebende Entscheidung des Berufungsgerichts darüber vorliegt. Vgl. über den Fall eines Konflikts zwischen gemeinem (oder Reichsrecht) und Partikularrecht Anm. 1 § 525.

§ 529.

Die für die Berufung geltenden Vorschriften über die Anfechtbarkeit der Versäumnißurtheile,[1] über die Verzichtleistung auf das Rechtsmittel und die Zurücknahme desselben,[2] über die Vertagung der mündlichen Verhandlung,[3] über die Verhandlung prozeßhindernder Einreden,[4] über die Prüfung der Zulässigkeit des Rechtsmittels,[5] über den Vortrag der Parteien bei der mündlichen Verhandlung[6] und über die Einforderung und Zurücksendung der Prozeßakten[7] finden auf die Revision entsprechende Anwendung.[8]

E. 505. M. 353. P. 272. 559.

1) Anfechtbarkeit des Versäumnißurtheils: §§ 474, 482 Abs. 2; RG. 337/85 V, JW. 1886 S. 115 Ziff. 8. Wegen des Versäumnißverfahrens vgl. Anm. 1 § 520.

2) Verzicht und Zurücknahme: §§ 475, 476.

3) Vertagung: § 486.

4) Prozeßhindernde Einreden: § 490. Als neue prozeßhindernde Einrede kann in der Revisionsinstanz nur die Kostenkautionseinrede des § 247 Nr. 4 entstehen, vgl. Anm. 2 § 524.

5) Prüfung der Zulässigkeit: §§ 497, 508, 509. Die Vorschrift des § 511 bezieht sich nicht auf die Zulässigkeit, sondern auf die Begründung der Revision.

6) Vortrag der Parteien: § 488. Daraus, sowie aus § 520 findet auch die Anwendbarkeit der Vorschriften über das Versäumnißverfahren aus erster Instanz (nicht aus der Berufungsinstanz) seine Rechtfertigung.

7) Akten: § 506 und die Anm. dazu.

8) Außer den in diesem § 529 erwähnten Prozeßregeln der Berufungsinstanz kom-

men auch noch die in § 518 erwähnten, über die Anschließung, zur entsprechenden Anwendung.

Wegen der Kosten der Revisionsinstanz vgl. § 92 Abs. 2 und 3; GKG. § 26 Nr. 5, § 31, § 49 Abs. 1. Wird die Sache in die Berufungsinstanz zurückverwiesen, so hat das Revisionsgericht über die Kosten nicht zu erkennen, sondern dem Berufungsgerichte die Entscheidung darüber bei Entscheidung der Hauptsache zu überlassen (P. 270—272). Es folgt dies nicht aus § 92, wie die Vertreter der Regierung geltend machten, sondern aus dem Prinzip des § 87; Petersen Anm. II 4 § 528; Kleiner 2, 601; Seuffert Anm. 7 § 528; Gaupp Anm. II § 528. Puchelt will die Kosten der Revisionsinstanz bei Aufhebung des Berufungsurtheils stets dem Revisionsbeklagten als der unterliegenden Partei auferlegen (II S. 379), die unterliegende Partei im Sinne des § 87 ist aber, wie sich schon aus der Stellung dieses Paragraphen im allgemeinen Theil ergiebt, die im Rechtsstreit endgültig unterliegende; auch ist über den Kostenpunkt nothwendig erst bei der Endentscheidung Bestimmung zu treffen. (§ 292 Abs. 1.) Wird das Berufungsurtheil nur zum Theil aufgehoben, im Uebrigen aber die Revision zurückgewiesen, so ist dem Revisionskläger ein entsprechender Theil der Kosten der Revisionsinstanz aufzuerlegen, während in Betreff des Restes die Entscheidung dem Endurtheile in der Sache vorzubehalten ist. Dieses Verfahren entspricht auch der Praxis des Reichsgerichts; vgl. z. B. RG. 12. Okt. 1893 in Sachen Rawitzky ./. Kirsch VI. 168/193.

Dritter Abschnitt.

Beschwerde.

Die Aufnahme der **Beschwerde**, der „querela simplex", unter die eigentlichen Rechtsmittel schließt sich nicht an das gemeine oder preußische Prozeßrecht, sondern an die neuere deutsche, auf dem Prinzip der Mündlichkeit beruhende Prozeßgesetzgebung an. Während sie im RR. unter den sog. supplicationes begriffen war und auch diese Bezeichnung noch in den alten Reichsgesetzen führt (vgl. Renaud Lehrbuch Nt. 1 § 192), während sie im gemeinen Prozeßrechte sich wesentlich als eine Klage gegen den Richter bei der Aufsichtsbehörde desselben entwickelt hatte, sei es nun, daß dieselbe lediglich die Disziplin oder den Erlaß solcher prozessualischen Verfügungen betrifft, welche sich nicht als Decisiv-Dekret charakterisiren, hat die Beschwerde im Mündlichkeitsverfahren des neuen Prozesses eine erhöhte Bedeutung. Sie dient hier dem doppelten Zwecke, das System der Rechtsmittel zu ergänzen und durch Ausscheiden nebensächlicher Streitpunkte den Stoff des Rechtsstreits für die übrigen Rechtsmittel und damit das Verfahren zu vereinfachen. Sie erstreckt sich der Regel nach nicht auf die eigentlich dispositiven Entscheidungen, sondern auf richterliche Anordnungen, welche die Einleitung oder Fortsetzung des Verfahrens betreffen, sowie auf die Entscheidungen über Streitigkeiten zwischen den Parteien und dritten Personen (Nebenintervenienten, gegnerischem Anwalt, Zeugen, Sachverständigen, Mot. 39, 328). Ueber die Grenzen der Zulässigkeit vgl. § 530 u. Anm. dazu. Die Beschwerde hat Devolutiv-Effekt, sofern nicht schon von dem judex a quo die geforderte Abhülfe zulässigerweise gewährt wird (§§ 534, 540 Abs. 3, 4); sie hat dagegen in der Regel keinen Suspensiv-Effekt (§§ 535, 702 Nr. 3). Sie kann auf neue Thatsachen und Beweismittel gestützt werden (§ 533).

Eine besondere Unterart bildet die „sofortige" Beschwerde, welche in den regelmäßigen Fällen an eine von der Zustellung bezw. Verkündung der Entscheidung laufende Nothfrist von zwei Wochen geknüpft ist (§ 540). Abgesehen von dieser Unterart ist die Beschwerde an keine Frist gebunden.

Die Zulässigkeit der Beschwerde in concreto schließt — ihrem Zwecke entsprechend — die mittelbare Anfechtung der betr. Entscheidung durch die gegen das Endurtheil derselben Instanz eingelegte Berufung und Revision aus (§§ 473, 510); dagegen wird die Geltendmachung der in concreto zulässigen Beschwerde gegen eine Entscheidung, z. B. des

Berufungsgerichts dadurch nicht gehindert, daß gegen das Endurtheil der Inſtanz eine weitere Anfechtung nicht zuläſſig ſein würde (Mot. 329), wobei es ſich allerdings verſteht, daß durch die Entſcheidung auf die Beſchwerde die Aufhebung oder Abänderung des Endurtheils nicht ausgeſprochen werden kann. Gegen die Entſcheidung des Beſchwerdegerichts iſt eine weitere Beſchwerde nur inſoweit zuläſſig, als dieſelbe einen neuen, ſelbſtändigen Beſchwerdegrund enthält (§ 531). Für Beſchwerdeſchriften in amtsgerichtlichen Sachen findet kein Anwaltszwang ſtatt; auch ſonſt gelten noch einige Ausnahmen davon (§ 532 Abſ. 1, § 74 Abſ. 2, vgl. Anm. 1 § 536).

Zuſtändig ſind für die Beſchwerde:

a) gegen die Entſcheidungen der Amtsgerichte, GV. § 71, und der Gewerbegerichte Geſ. 29. Juli 1890 § 55 Abſ. 2, die Civilkammern (nicht Handelskammern) der Landgerichte;

b) gegen die Entſcheidungen der Landgerichte die Oberlandesgerichte (GV. § 123 Nr. 4);

c) gegen die Entſcheidungen der Oberlandesgerichte das Reichsgericht (GV. § 135 Nr. 2), und in den Fällen des § 8 des EG. zum GV. das oberſte Landesgericht (vgl. EG. § 7 Abſ. 5).

Wegen der Abweichungen für Beſchwerden gegen die Entſcheidungen der Konſuln und Konſulargerichte vgl. Geſ. 10. Juli 1879 § 18; gegen Entſcheidungen in den deutſchen Schutzgebieten Bekanntm. 19. März 1888 §§ 2, 3 Nr. 9 und die zu GV. § 13 citirten Geſetze.

Von einer Beſchwerdeſumme iſt die Beſchwerde nur in Konſularſachen und in den deutſchen Schutzgebieten (mehr als 300 Mk.) abhängig gemacht.

Ueber das Verfahren Anm. 2 § 536. Ueber Verzicht und Zurücknahme iſt im Geſetze nichts beſtimmt; die §§ 475, 476 ſind entſprechend anzuwenden; vgl. Anm. 6 § 532.

Neben dem Rechtsmittel der Beſchwerde iſt die Gegenvorſtellung (Remonſtration) als Rechtsmittel nicht aufrecht erhalten (Mot. 308); vgl. jedoch § 685 u. Anm. 2 dazu. — Beſchwerden über Juſtizverzögerung haben mit dem Rechtsmittel nichts zu thun, gehören vielmehr in den Bereich der Disziplin der Gerichte, welche durch die Prozeßordnung nicht geregelt wird, ſondern der Landesgeſetzgebung überlaſſen iſt (P. 272). Für Preußen vgl. darüber AG. zu GV. §§ 85, 78 ff. und Verordn. v. 7. Mai 1851 § 81, dazu Anm. 1 § 97; für Bayern AG. z. GV. Art. 73, 74. — Wegen Juſtizverweigerung kommt ſubſidiär Art. 77 der Reichs-Verf. zur Anwendung (vgl. Anm. 1 zu § 169 GV. am Schluß, ſowie Anm. 1a § 230 CP.). Ueber das Verfahren bei Juſtizverweigerungen in Elſaß-Lothringen vgl. RG. 24, 408; Anm. 1 zu GV. § 13. — Landesgeſetzlich finden die Vorſchriften der CP. über die Beſchwerde vielfach in andern Angelegenheiten entſprechende Anwendung (vgl. für Preußen AG. z. CP. §§ 5, 6, 28, 29; Hinterlegungsordnung § 86; für Bayern AG. z. CP. §§ 56, 160; für Württemberg Geſ. betr. Kraftloserklärung von Urkunden vom 18. Aug. 1879 Art. 5, AG. z. CP. Art. 9, 19, vgl. auch Gaupp, Anhang).

§ 530.

Das Rechtsmittel der Beſchwerde findet in den in dieſem Geſetze beſonders hervorgehobenen Fällen[1] und gegen ſolche eine vorgängige mündliche Verhandlung nicht erfordernde[2] Entſcheidungen[2a] ſtatt, durch welche ein das Verfahren betreffendes Geſuch zurückgewieſen iſt.[3]

E. 506. N. 814—816. P. 272. 559.

1) Dieſe beſonderen Fälle ſind:

1. Zurückweiſung der Ablehnung einer Gerichtsperſon oder eines Sachverſtändigen (§ 46, 49, 371).
2. Entſcheidung des Zwiſchenſtreits einer Partei mit einem Nebenintervenienten, dem gegneriſchen Anwalt, einem Zeugen oder Sachverſtändigen (§§ 68, 126, 352, 367).
3. Feſtſetzung der einer Partei zu erſtattenden Prozeßkoſten (§ 99).

4. Versagung oder Entziehung des Armenrechts (§ 118).
5. Entscheidung über Aussetzung des Verfahrens (§ 229).
6. Berichtigung des Urtheils wegen Schreibfehler, Rechnungsfehler oder ähnliche offenbare Unrichtigkeiten (§ 290). Die Zurückweisung des Antrags ist unanfechtbar.
7. Versagung des Versäumnißurtheils (§ 301).
8. Verurtheilung eines Zeugen oder Sachverständigen zu Strafe und Kosten, sowie Anordnung von Zwangsmaßregeln gegen dieselben (§§ 345, 355, 367, 374) oder gegen den Beklagten in Ehesachen (§ 579).
9. Verurtheilung von Gerichtsschreibern, Gerichtsvollziehern und Vertretern von Parteien zur Tragung von Kosten (§ 97).
10. Beschluß auf Ablehnung oder Wiederaufhebung einer Entmündigung (§§ 604, 619, 621) mit der Ausnahme des § 625.
11. Aufhebung eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung durch das Vollstreckungsgericht (§§ 813, 815).
12. Entscheidungen, welche im Zwangsvollstreckungsverfahren ohne mV. erlassen werden können (§ 701).
13. Zurückweisung eines Gesuchs auf Erlaß eines Vollstreckungsbefehls (§ 699).
14. Versagung des Ausschlußurtheils im Aufgebotsverfahren (§ 829).

Hierzu kommen auf Grund anderer Reichsgesetze

15. Entscheidungen über Erinnerungen des Zahlungspflichtigen oder der Staatskasse gegen den Ansatz von Gebühren oder Auslagen (GKG. § 4). Vgl. dazu RG. 15. Febr. 1886 (Plenum), JMBl. S. 161 (Beschwerde nicht bloß wegen der Höhe der Kosten, sondern auch wegen Verletzung anderer Normen des GKG. für zulässig erklärt).
16. Beschluß des Prozeßgerichts oder im Falle der Zwangsvollstreckung des Vollstreckungsgerichts über den Werth des Streitgegenstandes gemäß § 16 GKG.; vgl. AnwGbO. § 12).
17. Festsetzung besonderer Gebühren für muthwillig veranlaßtes, sonst kostenfreies Verfahren, für Verzögerungen und dergl. (GKG. §§ 47, 48). Vgl. dazu RG. 13. April 1887, JW. S. 208 (kein Anwaltszwang).
18. Festsetzung der Zeugen- und Sachverständigen-Gebühren (Ges. 30. Juni 1878, § 17).
19. Entscheidungen über Beiordnung eines Rechtsanwalts (RAO. §§ 35, 36).
20. Ansatz der Gebühren der Gerichtsvollzieher (Geb.-Ord. f. G.-Vollz. § 22).
21. Entscheidungen im Konkursverfahren (KO. § 66).
22. Beschluß über Ausschließung der Oeffentlichkeit, GV. § 175 Abs. 2 (Ges. 5. April 1888).
23. Genoss.Ges. 1. Mai 1889, §§ 78 Abs. 2, 105 Abs. 2.
24. Ges. betr. Gewerbegerichte 29. Juli 1890 § 55.
25. Festsetzung von Ordnungsstrafen bei Handhabung der Sitzungspolizei (GV. § 183).
26. Ablehnung oder unzulässige Gewährung der Rechtshülfe (GV. § 160).

Auf Nr. 25, 26 finden die Vorschriften §§ 531 ff. jedoch keine Anwendung.

2) Das Kriterium liegt darin, daß eine mV. nach dem Gesetze nicht erforderlich ist, nicht darin, daß sie stattgefunden oder nicht stattgefunden hat; RG. 23, 369; 24, 367; 20. April 1886, RassK. 30, 1150; 28. April 1887, JW. 270. Wenn das Gericht, statt der ihm obliegenden Entscheidung des Rechtsstreits durch Urtheil, jede Entscheidung aus prozessualischen Gründen in Beschlußform ablehnt, so charakterisirt sich ein solcher Beschluß als eine der mV. nicht bedürfende prozeßleitende Anordnung (vgl. Vorb. 1 vor § 119), gegen welche die Beschwerde aus § 530 zulässig ist, RG. 30, 343; 32, 404; aM. OLG. Marienwerder, Busch 18, 261.

2a) Die Beschwerde nach § 530 setzt eine wirkliche Entscheidung voraus, nicht eine bloße Unterlassung der Thätigkeit seitens des Gerichts; RG. 21. Sept. 1885, SA. 41, 115, JW. 322 (womit jedoch nicht Omissionen in einer erlassenen, mit Beschwerde anfechtbaren, Entscheidung zu verwechseln sind, welche allerdings der Beschwerde unterliegen, Anm. 2 § 531). Selbstverständliche Voraussetzung ist ferner, daß die mit der Beschwerde anzufechtende Entscheidung eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit, nicht einen Akt freiwilliger Gerichtsbarkeit, z. B. eine Anordnung nach Art. 310, 222a HGB. betrifft; RG. 25. Sept. 1893,

JW. 465; 20. Jan. 1894, RaſſK. 38, 739; vgl. Hergenhahn, RaſſK. 37, 595, 605; oder einen Akt der Juſtizverwaltung, RG. 19. Sept. 1884, JW. 265; 21. Sept. 1885, JW. 322. Ueber Beſchwerde wegen ſachwidrigen richterlichen Ermeſſens vgl. Schultzenſtein, Buſch 17, 143 (gegen Fitting § 89).

3) Ferneres Erforderniß der Zuläſſigkeit der Beſchwerde außer den geſetzlich beſtimmten beſonderen Fällen iſt, daß ein Geſuch geſtellt iſt, welches das Verfahren betrifft, und daß dieſes Geſuch zurückgewieſen iſt. Vgl. RG. 15. März 1893, JW. 235. (Der hier angedeutete Weg einer Remonſtration gegen einen an ſich der Beſchwerde nicht unterliegenden Beſchluß, um gegen die Zurückweiſung der Remonſtration Beſchwerde zu ermöglichen, erſcheint jedoch als bedenkliche Umgehung des Geſetzes.) Iſt die Zurückweiſung nur zum Theil erfolgt, ſo iſt auch die Beſchwerde nur inſoweit (unter den ſonſtigen Vorausſetzungen) ſtatthaft, z. B. wenn auf den Antrag dem Gegner gemäß § 806 die Anſtellung der Hauptklage binnen einer beſtimmten Friſt aufzugeben, eine längere Friſt ertheilt wird; RG. 17. April 1886, RaſſK. 30, 1149. Der Ausdruck „Verfahren" iſt nicht im engeren Sinne als Gegenſatz zu dem Gegenſtande einer Entſcheidung, ſondern als gleichbedeutend mit „Rechtsſtreit" zu nehmen, RG. 6, 391; 13. Febr. 1895, JW. 166; Fitting, Buſch 7, 243 ff. Vgl. indeß auch RG. 2. März 1895, JW. 184. Wenn dem Geſuche ſtattgegeben iſt, ſo hat der Gegner die Beſchwerde nur in den im Geſetze ausdrücklich vorgeſehenen Fällen (vgl. Anm. 1). Aber auch gegen die Zurückweiſung des Geſuchs iſt die Beſchwerde nur unter der Vorausſetzung ſtatthaft, daß nicht die Unanfechtbarkeit der Entſcheidung im Geſetze vorgeſchrieben iſt, vgl. Verzeichniß in Anm. 2 § 473. Auch § 94 kommt dabei in Betracht und verbietet eine Beſchwerde, welche die Koſtenpflicht ohne gleichzeitige Beſchwerde in der Hauptſache betrifft; RG. 6, 339; 28. Febr. 1895, JW. 182. Iſt die Beſchwerde in der Hauptſache unzuläſſig, ſo iſt damit auch eine Beſchwerde wegen der Koſtenpflicht unterſagt; RG. 24. Dez. 1881, JW. 1882 S. 76. Wird jedoch auf eine lediglich wegen der Koſten eingelegte Beſchwerde ſachlich entſchieden, ſo bildet dies einen neuen ſelbſtändigen Beſchwerdegrund für eine weitere Beſchwerde des Gegners, vgl. § 531; RG. 3. April 1891, JW. 248. Vgl. auch § 97 Abſ. 3 und RG. 2. Juni 1891, JW. 412.) Wegen der Beſchwerden über den Koſtenanſatz vgl. Nr. 15—18 in Anm. 1. Wegen der Koſten des Beſchwerdeverfahrens vgl. GKG. §§ 47, 45; Buſch 18, 267.

Eine eventuelle Beſchwerde für den Fall, daß einer Remonſtration nicht ſtattgegeben, oder ein anderweitig eingelegtes Rechtsmittel für unzuläſſig erachtet werden ſollte, wird grundſätzlich nicht für unſtatthaft zu erachten ſein; RG. 13. Febr. 1893, JW. 158. Freilich kann ſchon wegen der verſchiedenen Form der Einlegung der Beſchwerde und der anderen Rechtsmittel die Verbindung mit letzteren nicht in derſelben Schrift erfolgen. Vgl. Anm. 3 § 532 a. E. und über eine eventuelle Beſchwerde noch § 539 Abſ. 4 und Anm. 7 dazu.

§ 531.

Ueber die Beſchwerde entſcheidet das im Inſtanzenzuge zunächſt höhere Gericht.[1]

Gegen die Entſcheidung des Beſchwerdegerichts findet, ſoweit nicht in derſelben ein neuer ſelbſtändiger Beſchwerdegrund[2] enthalten iſt, eine weitere Beſchwerde nicht ſtatt.[3]

E. 507. M. 617. 618. 619. P. 272. 559. 622. 623.

1) Vgl. über die Zuſtändigkeit Vorb. vor § 530. Abſ. 1 gilt auch für die weitere Beſchwerde, ſo daß das Beſchwerdegericht nur über dieſe und nicht auch direkt über die erſte Beſchwerde zu entſcheiden hat, RG. 28. Febr. 1895, JW. 182; vgl. Anm. 2 Abſ. 2 a. E.

2) Der für die „weitere Beſchwerde" verlangte neue ſelbſtändige Beſchwerdegrund ſetzt, entſprechend der im urſprünglichen Entwurfe angenommenen Ausſchließung der Reviſion gegen duae conformes, vgl. Mot. 330, eine Verſchiedenheit der vorangegangenen Entſcheidungen voraus. In der „Entſcheidung" ſelbſt, alſo in dem durch dieſelbe herbeigeführten Reſultate muß nach Abſ. 2 ein nicht nur neuer, ſondern auch ein ſelbſtändiger Be-

schwerdegrund enthalten sein, um eine weitere Beschwerde zulässig zu machen; RG. 1, 234; 6, 391. Eine bloße Abweichung in den Gründen der beiden Entscheidungen, sofern das Resultat und die Tragweite derselben die gleichen bleiben, enthält an sich noch keine Diffonmität der Entscheidungen selbst; RG. 1, 223; 16, 318; 17, 373; 22. April 1882, JW. 142; ObLG. 8. Okt. 1886, SA. 42, 434; 30. Juli 1889, SA. 45, 237; auch nicht, wenn beide Gerichte dieselbe Gesetzesbestimmung anwenden, aber verschieden auslegen, Kammerger., Busch 15, 418; ebenso nicht eine Abweichung in dem thatsächlichen Vorbringen der Parteien; RG. 9. Sept. 1890, JW. 338; 10. März 1891, JW. 199. Liegt eine Verschiedenheit der Entscheidung des Beschwerdegerichts vor und gereicht diese dem Beschwerdeführer zum Vortheile, so kann selbstverständlich nicht diesem (RG. 14, 321; 16. Mai 1885, SA. 41. 116), sondern nur dem Gegner eine weitere Beschwerde zustehen; RG. 7. Dez. 1888, JW. 1889 S. 19, vgl. R. § 818; vorausgesetzt, daß die Entscheidung des Beschwerdegerichts ihrem positiven Inhalte nach der Beschwerde überhaupt unterliegt (vgl. Anm. 1 § 530, wozu die Anordnung von Arresten und einstweiligen Verfügungen nicht gehört, Anm. 1 § 804; RG. 14, 391; 31, 411; 15. Juni 1893, JW. 348, SA. 49, 237; abw. OLG. Breslau, Busch 19, 449 u. H. Meyer das. 450) und daß die Entscheidung nicht durch Spezialvorschrift für unanfechtbar erklärt ist (aM. Kleiner 2, 607; vgl. dagegen v. Völderndorff, Busch 1, 25, 26). Der Beschwerdeführer selbst hat dagegen nur dann eine weitere, d. h. anderweite, neue oder fernere Beschwerde, wenn die Verschiedenheit der Entscheidung darin besteht, daß diese sich sachlich als eine neue, heterogene charakterisirt, welche ein neues Fundament zur Beschwerde (Beschwerdegrund analog dem Klagegrunde) abgiebt, also z. B. wenn auf eine Beschwerde über einen Kostenfestsetzungsbeschluß (§ 99) von dem Beschwerdegerichte eine Aussetzung des Verfahrens, § 229, angeordnet wird. Auch dann liegt eine sachliche Verschiedenheit und ein neuer und selbständiger Beschwerdegrund vor, wenn zwar die Beschwerde zurückgewiesen ist, aber das Resultat und die Tragweite der Zurückweisung durch die Begründung für den Beschwerdeführer eine andere und namentlich nachtheiligere wird, als nach dem ersten Beschlusse, so wenn der Partei zuerst ein Recht wegen Nichtbewilligung desselben durch andere Betheiligte und auf die Beschwerde das Recht überhaupt abgesprochen wird, oder wenn durch die Begründung der Zurückweisung und die Rechtsfolgen derselben ein ganz anderes Rechtsverhältniß als vorhanden, und als zu berücksichtigen angenommen wird, vgl. RG. 6. Febr. 1885, JW. 123, RassK. 29, 1127; überhaupt wenn der Beschluß des Beschwerdegerichts seinem Sinne nach die Lage des Beschwerdeführers ungünstiger gestaltet, als nach dem bestätigten Beschluß; RG. 13, 320; 21, 335; 32, 56; 21. Sept. 1886, JW. 314; 25. Mai 1893, JW. 349; 28. Nov. 1893, JW. 94, 14 (wozu natürlich nicht die bloße Auferlegung der Kosten der zurückgewiesenen Beschwerde gehört; RG. 7. Jan. 1888, JW. 69): ebenso wenn der Antrag in erster Instanz aus sachlichen Gründen, in der Beschwerdeinstanz aus einem formellen Grunde, z. B. wegen Unzuständigkeit des Gerichts, oder umgekehrt, zurückgewiesen wird; RG. 12, 395; 16. April 1891, JW. 272; 22. Jan. 1894, RassK. 38, 1195; OLG. Kiel, SA. 41, 464; OLG. Cassel, Busch 14, 148. Vgl. auch nächsten Abs. Auch dann ist ungeachtet der Zurückweisung der Beschwerde ein neuer und selbständiger Beschwerdegrund vorhanden, wenn vom Beschwerdegerichte Vorschriften über das Verfahren verletzt sind: Uebergehung eines Beschwerdeantrages oder auch nur eines Angriffspunktes, oder Nichtberücksichtigung der vom Beschwerdeführer vorgebrachten Nova (Gebot des rechtlichen Gehörs); RG. 17, 371; 18, 425; 2. Dez. 1884, JW. 1885 S. 27, 11. Dez. 1885, RassK. 30, 1154. Dabei ist allerdings die bloße Nichtberücksichtigung einer Rüge in den Gründen des Beschlusses allein nicht entscheidend, weil die Gründe überhaupt nicht obligatorisch sind, vielmehr muß erhellen, daß der Angriffspunkt überhaupt nicht geprüft ist; RG. 30, 338; 16. Dez. 1892, JW. 1893 S. 59; 10. Jan. 1895, JW. 62. Dagegen ist eine weitere Beschwerde zulässig, wenn das Beschwerdegericht die Entscheidung auf die Beschwerde aus dem Grunde, daß sie überhaupt nicht eingelegt sei, versagt hat; RG. 11. Febr. 1893, JW. 158; oder wenn die Entscheidung des Beschwerdegerichts auf einem Mißverständnisse der Beschwerde beruht, mithin eine Entscheidung auf die Beschwerde in der That nicht getroffen ist; RG. 15. März

1893, JW. 284; 21. März 1894, JW. 151; ferner wenn das Beschwerdegericht zwar in einem Punkte die Beschwerde für begründet erachtet, derselben aber in Wahrheit nicht stattgiebt, Kammerger., Bl. f. R. 5, 44; ebenso wenn das Beschwerdegericht eine materielle Entscheidung getroffen hat, obwohl es verpflichtet gewesen wäre, sich derselben zu enthalten und die Sache zur Entscheidung an das untergeordnete Gericht zurückzuweisen; RG. 14, 387, Anm. 1 § 538. Wenn auf die Beschwerde nicht bloß der frühere Beschluß bestätigt, sondern zum Nachtheile des Beschwerdeführers reformirt wird, so ist die weitere Beschwerde nur insoweit zulässig, als der Beschwerdeführer gegenüber dem früheren Beschlusse benachtheiligt wird; RG. 14, 321. — Dagegen ist nicht ein selbständiger Beschwerdegrund in neuen Thatsachen zu finden, welche erst in der weiteren Beschwerde beigebracht werden, weil unter der Voraussetzung ihrer Richtigkeit die Vorinstanzen anders entschieden haben würden (vgl. RG. 21. Jan. 1888, JW. 110); ebensowenig folgt aus der Zulassung von Nova in § 523, daß die auf neues Vorbringen ergehende Entscheidung jedesmal der weiteren Beschwerde unterliege; RG. 10. März 1891, JW. 199; 9. Sept. 1890, JW. 333, SA. 46, 112. Wird auf die weitere Beschwerde des Gegners die erste Entscheidung wieder hergestellt, so giebt es keine weitere Beschwerde mehr, da der Beschwerdeführer zwei konforme Entscheidungen gegen sich hat. Ob diese konformen Entscheidungen einander unmittelbar folgen oder durch eine difforme Entscheidung getrennt sind, ist hierfür unerheblich; der Beschwerdegrund muß gegenüber allen in den unteren Instanzen erlassenen Entscheidungen neu sein; RG. 2, 413; 4, 362; OLG. 8. Okt. 1886, SA. 42, 234. — Die weitere Beschwerde der CP. ist keine Ober-Beschwerde, vielmehr will das Gesetz regelmäßig nur eine Beschwerde-Instanz (vgl. Endemann 2, 491). Die zugelassene weitere Beschwerde über die Entscheidung des Beschwerdegerichts ist eine von der früheren Beschwerde unabhängige erste Beschwerde gegen eine für den Beschwerdeführer neue Anordnung des Gerichts. Sie ist deshalb auch nur als eine (nicht die) weitere Beschwerde bezeichnet.

Gegen die Entscheidung, durch welche die Beschwerde als unzulässig verworfen wird, ist eine weitere Beschwerde zulässig. Eine solche Entscheidung ist überhaupt keine Entscheidung über die Beschwerde, sondern die Versagung derselben; und dies begründet durch Verletzung der Vorschriften über das Verfahren (vgl. vorstehenden Abs.) einen neuen und selbständigen Beschwerdegrund, RG. 1, 431; 4, 362; 12, 355; 14, 388; 16, 317; 24, 396, 397; 30, 394 (auch wenn im Tenor versehentlich die Beschwerde als unbegründet, statt als unzulässig, zurückgewiesen ist); 4. Jan. 1887, JW. 40; 3. u. 16. April 1891, JW. 248, 272. Das Beschwerdegericht hat dann mit Rücksicht auf diese Sachlage nur die Versagung der Entscheidung zu beseitigen und die Sache an die frühere Instanz zurückzuverweisen, ohne selbst zu entscheiden; RG. 14, 387. Ist jedoch die Zulässigkeit auf Grund derselben Rechtsvorschrift versagt, welche auch der angefochtenen Entscheidung zu Grunde liegt, so fehlt es an einem selbständigen Beschwerdegrunde, RG. 5, 431. — Wird eine Beschwerde zugelassen, welche als unzulässig hätte verworfen werden müssen, so hat auf die weitere Beschwerde das Beschwerdegericht unter Aufhebung des vorinstanzlichen Beschlusses die ursprüngliche Beschwerde als unzulässig zu verwerfen, da kein Grund ist, die Sache zu diesem Zwecke an die Vorinstanz zurückzuverweisen; RG. 16, 323. (Anscheinend abw. RG. 28. Febr. 1895, JW. 182.)

War die erste Beschwerde nur als sofortige zulässig, so ist nach der ratio legis, obgleich das Gesetz darüber keine ausdrückliche Vorschrift enthält, auch die weitere Beschwerde, wenn sie das gleiche Ziel verfolgt, den Vorschriften über die sofortige Beschwerde unterworfen, RG. 15, 431; 30, 395; Gaupp Anm. II 1. Vgl. jedoch z. B. § 229.

Unbedingte Voraussetzung für die weitere Beschwerde ist natürlich, daß die Entscheidung des Beschwerdegerichts gegen denjenigen gerichtet ist, welcher die weitere Beschwerde einlegt; mithin hat die Partei keine weitere Beschwerde gegen einen Beschluß, welcher auf die Beschwerde ihres Anwalts für seine Person (zur Erhöhung des Streitwerths) ergangen ist; RG. 24. Sept. 1894, JW. 515.

3) Auch gegen die Entscheidung über die weitere Beschwerde, also wenn die Sache im Beschwerdewege vom Amtsgericht an das Landgericht und von diesem an das Oberlandes-

gericht gelangt, ist nach der allgemeinen Fassung des Gesetzes unter den Voraussetzungen desselben (also wenn z. B. die weitere Beschwerde als unzulässig verworfen wird, vgl. Anm. 2) abermals eine weitere Beschwerde an das Reichsgericht bzw. das oberste Landesgericht zulässig. Vgl. Mot. KO. 295. (Ebenso Struckmann-Koch Anm. 4; Seuffert Anm. 2d, RG. 1, 230; 30, 394. AM. Brettner, Busch 1, 247 ff., welcher irriger Weise von Oberbeschwerde und oberster Instanz spricht.) Die Instanzenhäufung ist nur eine uneigentliche und scheinbare, wenn jede weitere Beschwerde die Erfordernisse einer neuen ersten Beschwerde haben muß und als solche zu behandeln ist (vgl. Anm. 2). Die Beschränkung der weiteren Beschwerde gemäß Abs. 2 ist auch auf Beschwerden in Kostensachen anwendbar (RG. 4, 409; GKG. §§ 4, 16; aM. Kammerger. Berlin, Johow 1, 161 insoweit, als die von Amtswegen erfolgende Prüfung die Berichtigung der Kostenliquidation erfordert), dagegen ist von der weiteren Beschwerde der CP. das gleichnamige Rechtsmittel des Preußischen und Bayerischen AG. wegen Gesetzesverletzung in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit (Pr. AG. zu GV. §§ 40, 51 ff. und Bayr. AG. zu CP. Art. 63) zu unterscheiden.

Ueber die Unzulässigkeit einer weiteren Beschwerde im Falle des § 183 GV. vgl. Anm. 2 dazu.

§ 532.

Die Beschwerde wird bei dem Gericht eingelegt, von welchem oder von dessen Vorsitzenden die angefochtene Entscheidung erlassen ist;[1] sie kann in dringenden Fällen auch bei dem Beschwerdegericht eingelegt werden.[2]

Die Einlegung erfolgt durch Einreichung einer Beschwerdeschrift;[3] die Einlegung kann auch durch Erklärung zum Protokolle des Gerichtsschreibers[4] erfolgen, wenn der Rechtsstreit bei einem Amtsgericht anhängig ist oder anhängig war,[5] wenn die Beschwerde das Armenrecht betrifft oder von einem Zeugen oder Sachverständigen erhoben wird.[6]

E. 503. M. 322. 323. P. 272. 559. 560.

1) Maßgebend ist, welches Gericht die Entscheidung getroffen hat, nicht, welches sie bloß verkündet hat, RG. 22. Nov. 1894, JW. 1895 S. 9. — Die Verfügungen des Vorsitzenden sind denen des Gerichts insofern gleichgestellt, als letzteres keine Instanz über denselben bildet. Die in den §§ 131, 362 (Ausübung des Fragerechts) enthaltenen Bestimmungen enthalten nur scheinbare Ausnahmen und stehen außerhalb des Rechtsmittels der Beschwerde (Mot. 332).

2) Ob der Fall dringend ist, hat das Beschwerdegericht zu entscheiden und zwar danach, ob ein unmittelbares sofortiges Eingreifen des Beschwerdegerichts erforderlich ist, um wesentliche Nachtheile zu verhüten, RG. 21. Sept. 1885, JW. 322. Verneint es die Dringlichkeit, so kann es die ihm eingereichte einfache Beschwerde dem Beschwerdeführer zur Einreichung beim Untergerichte zurückgeben oder dieselbe dem Untergerichte zur Erwägung (vgl. § 534) und eventuellen Wiedereinreichung zuschicken; Busch 3, 146. Daß das Beschwerdegericht, wenn ihm in einem nicht dringlichen Falle die Beschwerdeschrift eingereicht wird, die Beschwerde als unzulässig zurückzuweisen habe (wie RG. 13. Febr. 1893, JW. 158 angenommen hat), folgt nicht aus § 537, da es sich dabei weder um die Statthaftigkeit der Beschwerde an sich, noch um Form oder Frist handelt. Für die sofortige Beschwerde ist zufolge § 540 Abs. 2 die Zurückgabe derselben auch bei Verneinung der Dringlichkeit ausgeschlossen.

3) Abs. 2. Für den Zeitpunkt der Einreichung, vgl. § 540, ist entscheidend, wann das Gericht in die thatsächliche Lage kommt (z. B. durch Einwerfen in den Briefkasten der gerichtlichen Annahmestelle, vgl. Anm. 2 § 213, durch Einhändigung des Postscheins seitens des Postboten) von dem Schriftstück Einsicht zu nehmen; OLG. Oldenburg, SA. 44, 221. Weder Antrag noch Begründung sind nothwendige Erfordernisse der Beschwerdeschrift; es genügt die Bezeichnung des angefochtenen Beschlusses, und die Erklärung, Beschwerde zu erheben; damit ist der Beschluß in seinem ganzen dem Beschwerdeführer nachtheiligen Inhalte

angefochten und demgemäß vom Beschwerdegericht zu prüfen; RG. 24, 395; 17. März 1887, JW. 188, SA. 42, 375. Aus dem Erfordernis der Beschwerdeschrift folgt als selbstverständlich die Notwendigkeit der Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Bevollmächtigten; RG. 31, 375; 3. Juni 1893, JW. 349. Vgl. Anm. 5 § 479. — Die Beschwerdeschrift ist in den im Abs. 2 bezeichneten Fällen, in welchen sie zu Protokoll des Gerichtsschreibers erklärt werden kann, entsprechend dem § 74 Abs. 2 auch dann vom Anwaltszwange befreit, wenn sie nicht vor dem Gerichtsschreiber erklärt ist. [Die Mot. 330, welche die Nordd. Prot. 3, 1560 zitiren, während erst später dem § 126 NE. (jetzt § 74 Abs. 1) der Abs. 2 des § 74 hinzugefügt wurde, sind ungenau; richtig vielmehr die Mot. zu E. 1 §§ 482, 387. Vgl. Anm. 4 § 74. So auch RG. 3, 373; 12, 358. Abw. Rintelen, Busch 12, 201.] Auf die Beschwerden über gerichtliche Entscheidungen, welche auf die im § 74 Abs. 2 bezeichneten Prozeßakte ergehen, ist die im § 74 Abs. 2 bestimmte Befreiung vom Anwaltszwange an sich nicht anwendbar; für diese Befreiung finden hinsichtlich der Beschwerden nur die Ausnahmen des § 532 Abs. 2 Anwendung; RG. 12. März 1884, Wallm. 9, 250; 21. Febr. 1885, JW. 121; 9. Febr. 1894, JW. 118, RassK. 38, 1209; 3. Nov. 1894, JW. 575; vgl. JW. 1890, S. 25. — Die angefochtene Entscheidung braucht der Beschwerdeschrift nicht beigefügt zu werden. Eine Ladung ist mit der Beschwerdeschrift nicht zu verbinden, weil die Anordnung einer mV. in das Ermessen des Gerichts gestellt ist, vgl. § 536 u. Anm. dazu. Die Beschwerdeschrift bleibt im Original bei den Gerichtsakten und ist schon aus diesem Grunde zur Aufnahme einer Ladung formell nicht geeignet. Die auf der Gerichtsschreiberei niedergelegte Abschrift einer Berufungsschrift kann daher nicht eventuell als Beschwerdeschrift gelten, RG. 25. Sept. 1886, JW. 315; vgl. Anm. 3 § 530 a. E.

4) Zuständig zur Aufnahme ist sowohl der Gerichtsschreiber bei dem Gerichte, von welchem die angefochtene Entscheidung erlassen ist, als der des Beschwerdegerichts (Endemann 2, 493). Durch die Aufnahme einer Beschwerde in das Sitzungsprotokoll eines Amtsgerichts wird gegenüber der „Erklärung zum Protokolle des Gerichtsschreibers" ein Plus gewährt und das Rechtsmittel demnach formgerecht eingelegt; OLG. Stuttgart, SA. 40, 113. AM. ohne überzeugende Gründe RG. 13. Febr. 1893, JW. 158, RassK. 38, 175. Die Erklärung zum Sitzungsprotokolle erfüllt alle Erfordernisse der Erklärung zum Protokolle eines Gerichtsschreibers, da es von dem Gerichtsschreiber zu führen und jedenfalls von ihm zu vollziehen ist; § 149 Abs. 1. Daß dafür noch weitere Förmlichkeiten vorgeschrieben sind, kann es nicht ungeeignet machen, das Protokoll eines Gerichtsschreibers zu vertreten.

5) Wenn der Rechtsstreit (wozu auch ein Zwangsvollstreckungsverfahren bzw. ein die Rechtshülfe betreffendes Verfahren gehört, RG. 12, 354) bei einem Amtsgerichte anhängig ist oder war, so findet für alle Beschwerden in und nach demselben die Befreiung vom Anwaltszwang statt; RG. 3. Juni 1893, JW. 349; 22. Febr. 1895, JW. 162. Die Thatsache, daß die Sache in erster Instanz kein Anwaltsprozeß ist oder war, entscheidet allein, wenngleich die Beschwerde gegen eine Entscheidung des Landgerichts als Berufungs- oder Beschwerdegerichts oder als weitere Beschwerde gegen das Oberlandesgericht gerichtet ist und wenngleich die Sache nur durch Prorogation an das Amtsgericht gelangt war. Dies ergiebt die nur redaktionell geänderte Fassung des N. § 823 Abs. 3: „Ist der Rechtsstreit nicht in erster Instanz ein Anwaltsprozeß" ꝛc. (Ebenso RG. 31, 426 und alle Kommentatoren außer Kleiner 2, 611). Demnach gilt andererseits, wenn die Sache in erster Instanz beim Landgericht anhängig war, Anwaltszwang auch dann, wenn das Amtsgericht an sich sachlich zuständig gewesen wäre, oder für die Einleitung der Sache bei dem Landgericht kein Anwaltszwang bestand (z. B. Arrestgesuch, Kostenfestsetzungsgesuch), vgl. Anm. 3 u. 6, oder die Sache bei dem Landgericht nur in Folge einer Verweisung seitens des Amtsgericht (§§ 466, 467) anhängig geworden war; wie auch dann, wenn es sich um Anordnungen des LG. in der Zwangsvollstreckungsinstanz nach §§ 773—775 handelt; RG. 18. Sept. 1889, JW. 401; 26. April, 3. Juni 1893, JW. 268, 349; 25. Nov. 1891, RassK. 37, 395, JW. 1892 S. 15.

6) In den im Abs. 2 hervorgehobenen Fällen (analog auch bei Beschwerden gemäß § 35 RAO.; RG. 6, 392) findet also kein Anwaltszwang statt, auch wenn eine Be-

schwerdeschrift eingereicht wird (vgl. Anm. 3); ebenso bilden die unter Nr. 15, 17, 18 und 20 in Anm. 1 zu § 530 bezeichneten Fälle nach den dort angegebenen besonderen Vorschriften eine Ausnahme vom Anwaltszwange; ebenso für Nr. 16 soweit es sich nicht um die Beschwerde eines Anwalts nach § 12 AnwGebO. handelt, vgl. RG. 10, 373. In allen anderen Fällen, ohne Rücksicht darauf, ob für die vorangegangenen Erklärungen Anwaltszwang bestand (RG. 7. Jan. 1891, JW. 90, vgl. Anm. 3 u. 5) muß die Beschwerde von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein, welcher bei demjenigen Gerichte zugelassen ist, bei welchem die Beschwerde eingereicht wird, da dies im § 41 AnwGbO. vorausgesetzt ist und das Gericht, über welches Beschwerde geführt wird, wenigstens bei der einfachen Beschwerde nach § 534 nicht bloß Organ zur Uebersendung der Schrift ist; RG. 1, 431 (Plenarbeschluß); 7, 403; 11. Mai 1882, JW. 183, RassK. 26, 1146; 25. Nov. 1891, JW. 1892 S. 15, RassK. 37, 395; 8. Dez. 1892, JW. 1893 S. 37; 26. April, 3. Juni, 30. Sept. 1893, JW. 268, 349, 502; 9. Febr., 3. Nov. 1894, JW. 118, 575. AM. Vierhaus, Busch 5, 113; Barazetti a. a. O. 257. Wenn das Beschwerdegericht eine mV. anordnet (§ 536), ist freilich für diese die Vertretung der Parteien durch solche Anwälte geboten, welche bei dem Beschwerdegericht zugelassen sind.

Für den Verzicht, bzw. die Zurücknahme der Beschwerde, sind keine besonderen formellen oder materiellen Vorschriften gegeben. Bezüglich des Verzichts dürfte es keinem Bedenken unterliegen, den § 475 (vgl. Anm. dazu) analog anzuwenden, wie er auch bei der Revision entsprechende Anwendung findet (§ 529), da es nicht im Geiste des Gesetzes liegen würde, von derselben Vorschrift gerade für das dritte Rechtsmittel eine Abweichung zu statuiren. Die Zurücknahme muß bis zur Erlassung des Beschlusses zu jeder Zeit, auch ohne Einwilligung des Gegners, zulässig sein, da derselbe keine Anschließung hat, und kann in jeder Form erfolgen, in welcher eine Prozeßhandlung in der Beschwerdeinstanz mit rechtlicher Wirksamkeit möglich ist, also in derselben Form, wie die Einlegung des Rechtsmittels oder durch Erklärung in der mV. durch einen zugelassenen Anwalt.

§ 533.

Die Beschwerde kann auf neue Thatsachen und Beweise gestützt werden.[1]

E. 509. M. 819. 821. P. 272. 559. 560.

1) Der § 533 ist auf die sofortige wie auf die einfache Beschwerde, und ebenso auf die weitere Beschwerde — ihre sonstige Zulässigkeit vorausgesetzt — anwendbar; RG. 8, 338. Die Verletzung des Rechts auf Berücksichtigung der Nova begründet eine weitere Beschwerde; RG. 17, 371; indeß genügt nicht schon das Vorbringen von Nova zur Begründung der Zulässigkeit einer weiteren Beschwerde, RG. 10. März 1891, JW. 199, vgl. Anm. 2 § 531. Auch der Gegner hat das Recht der Nova, wenn er vor der Entscheidung des Beschwerdegerichts zu einer Gegenerklärung aufgefordert wird, § 536. Die Wiederholung einer bereits zurückgewiesenen Beschwerde unter besserer Begründung durch nova ist zulässig; RG. 2. Febr. 1884, JW. 1885 S. 88; wie auch eine wegen Formmängel als unzulässig verworfene Beschwerde (§ 537) in der vorgeschriebenen Form erneuert werden kann, RG. 23. März 1892, JW. 205, RassK. 36, 717.

§ 534.

Erachtet das Gericht oder der Vorsitzende, dessen Entscheidung angefochten wird, die Beschwerde für begründet, so haben sie derselben abzuhelfen;[1] anderenfalls ist die Beschwerde vor Ablauf einer Woche[2] dem Beschwerdegerichte vorzulegen.[3]

E. 510. M. 824. 825. P. 272. 559. 560.

1) Die Beschwerde wirkt in diesem Falle als Remonstration. Die Partei kann erwarten, daß einer begründeten Beschwerde bereits vom Vorderrichter abgeholfen werde; RG. 13. Juli 1893, JW. 422. Die Abhülfe ist auch auf eine an sich unzulässige weitere (einfache) Beschwerde (in ihrer Eigenschaft als Gegenvorstellung) gestattet; RG. 33, 377.

Die etwaigen nova (§ 533) können schon vom Vorderrichter hierbei geprüft und durch Beweisaufnahme festgestellt werden (v. Bülow Anm. 1). Erachtet der Vorderrichter die Beschwerde auch nur *theilweise* für begründet, so muß er derselben *insoweit* abhelfen; RG. 11. Febr. 1895, JW. 126. Für die sofortige Beschwerde ist die Anwendbarkeit des § 534 ausgeschlossen, § 540 Abs. 3. Ueber sonstige Zulässigkeit der Aenderung von Beschlüssen vgl. Planck 1, 475.

2) Die *Frist* ist natürlich nur Instruktion für den Richter.

3) Die gleichzeitige *Einsendung* der *Prozeßakten* ist nicht vorgeschrieben, wird auch nicht immer thunlich oder nothwendig sein. Der Gerichtsschreiber des Beschwerdegerichts hat (abweichend von § 506) nur auf Anweisung des Beschwerdegerichts die Akten von dem Gerichtsschreiber der Vorinstanz einzufordern. Vgl. Anm. 2 § 536. Zu einer Berichterstattung ist der Vorderrichter selbst auf Aufforderung des Beschwerdegerichts nach der CP. nicht verpflichtet, sondern nur etwa zur Auskunft über bestimmte von dem Beschwerdegericht für erheblich erachtete, der Aufklärung bedürfende *Thatsachen*. (Vgl. Nordd. Prot. 1537. Ueber die Auskunftsertheilung von Gericht zu Gericht vgl. jedoch Anm. 1 zu GV. § 157).

§ 535.

Die Beschwerde hat nur dann aufschiebende Wirkung, wenn sie gegen eine der in den §§ 345, 355, 374, 579, 619 erwähnten Entscheidungen gerichtet ist.[1]

Das Gericht oder der Vorsitzende, dessen Entscheidung angefochten wird, kann anordnen, daß die Vollziehung derselben auszusetzen sei.[2]

Das Beschwerdegericht kann vor der Entscheidung eine einstweilige Anordnung erlassen; es kann insbesondere anordnen, daß die Vollziehung der angefochtenen Entscheidung auszusetzen sei.[3]

E. 511. M. 826. 827. P. 272. 559. 560.

1) Entscheidungen, gegen welche das Rechtsmittel der Beschwerde zulässig ist, sind *vollstreckbare Schuldtitel* (§ 702 Nr. 3). Der *Mangel der Suspensivkraft* der Beschwerde als Regel ist schon in Vorb. vor § 530 hervorgehoben. Die in Abs. 1 angeführten Ausnahmen betreffen die Verurtheilung eines Zeugen oder Sachverständigen oder eines Beklagten in Ehesachen zur Strafe, Zwangsmaßregeln gegen dieselben und den Beschluß auf Wiederaufhebung der Entmündigung. Außer diesen Fällen hat die Beschwerde auch im Falle des § 352 Suspensivkraft, vgl. § 355 und Anm. 3 § 352; ferner nach GV. §§ 180, 182 und nach GenossG. v. 1. Mai 1889 §§ 78 Abs. 2, 105 Abs. 2. In diesen Ausnahmefällen *unterbricht* die Einlegung der Beschwerde die Vollstreckbarkeit der Entscheidung zwar ipso jure, der Gerichtsvollzieher ist jedoch auf den Nachweis der geschehenen Einlegung des Rechtsmittels nicht ohne Weiteres befugt, die Zwangsvollstreckung einzustellen; vielmehr ist hierzu eine dahingehende Entscheidung nöthig (§ 691). Das Gericht muß deßhalb die Einstellung einer bereits angeordneten Zwangsvollstreckung bzw. die Aufhebung der Vollstreckungsmaßregeln auf Antrag und auch von Amtswegen verfügen, sobald in den bezeichneten Fällen die Beschwerdeschrift eingegangen ist.

2) Abs. 2. Sowohl auf Antrag als von Amtswegen. Diese Anordnung ist in den Regelfällen fakultativ, in den Ausnahmefällen des Abs. 1 obligatorisch.

3) Abs. 3. Die einstweilige Anordnung ist keine *einstweilige Verfügung* im Sinne der §§ 814 ff., gegen und über welche nach § 815 ein den Vorschriften über Arreste entsprechendes Verfahren, z. B. Widerspruch und Ladung zur Verhandlung darüber (§ 804), zulässig wäre. Die Vorschrift der §§ 815, 802 Abs. 2, daß der Antragsteller zustellen lassen muß, ist daher nicht anwendbar; das Gericht hat die Parteien zu benachrichtigen bzw. dem Antragsteller Ausfertigung der Anordnung unter Benachrichtigung des anderen Theils zu schicken. Vgl. Anm. 2 § 536 und Meyer Zustell. S. 46. Die Aussetzung der Vollziehung ist in den Ausnahmefällen Abs. 1 obligatorisch, sofern der Vorderrichter dieselbe noch nicht angeordnet hat.

§ 536.

Die Entscheidnung über die Beschwerde kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[1)]

Ordnet das Gericht eine schriftliche Erklärung an, so kann dieselbe in den Fällen, in welchen die Beschwerde zum Protokolle des Gerichtsschreibers eingelegt werden darf, zum Protokolle des Gerichtsschreibers abgegeben werden.[2)]

E. 512. N. 528. P. 273. 559. 560.

1) Die Vorschrift ist fakultativ. Es kann also auch eine mV. angeordnet, auf der andern Seite aber auch ohne irgend eine Anhörung des Gegners auf die Beschwerde entschieden werden (Mot. 331). Die Ablehnung eines auf mV. gerichteten Antrags (auch ohne Angabe von Gründen der Ablehnung) macht bei dem diskretionären Ermessen des Gerichts nicht eine Beschwerde darüber zulässig; RG. 10. März 1891, JW. 199; ebenso nicht der Umstand, daß der Gegner nicht gehört ist, RG. 5. Juli 1892, JW. 372. Vgl. indeß Anm. 2 zu c. Die Anordnug einer mV. kann nur das Gericht, nicht der Vorsitzende erlassen. Darüber, daß eine Ladung kein geeigneter Bestandtheil der Beschwerdeschrift ist, vgl. Anm. 3 § 532. Wird neben der Beschwerdeschrift eine besondere Ladung eingereicht, so ist dieselbe nur zu berücksichtigen, wenn das Gericht mV. angeordnet hat, da ohne eine solche Anordnung der Fall einer zulässigen Parteiladung nicht vorliegt (aM. Fortenbach, Busch 8, 153 ff.; vgl. dagegen Eccius, RassK. 29, 18 ff., ferner Anm. 4 § 193).

2) Macht das Beschwerdegericht von der Ermächtigung, ohne mV. zu entscheiden, Gebrauch, so hat es den gesammten, auf die Beschwerdesache bezüglichen Inhalt der Akten zu berücksichtigen; RG. 27. März 1889, JW. 169. Auf das Verfahren in der Beschwerdeinstanz finden im Uebrigen außer den §§ 536—540 nur die allgemeinen Vorschriften des ersten Buchs der CP., nicht aber, wie in der Berufungs- und Revisionsinstanz, die besonderen Vorschriften über das Verfahren in erster Instanz (Buch II. der CP. §§ 230 ff.) Anwendung, da dies nicht, wie für die Berufungs- und Revisionsinstanz, ausdrücklich vorgeschrieben ist; Anm. 3 § 294; v. Bülow Anm. 2. Unter Berücksichtigung dieser Regel, sowie andererseits der für die nur fakultative mV. anwendbaren Grundsätze (Vorb. 1 vor § 119), ergeben sich für das Verfahren folgende Grundsätze:

a) Der Beschluß, durch welchen mV. angeordnet wird, ist dem Beschwerdeführer zuzustellen. Dieser hat sodann gemäß § 191 Abs. 1 die Gegenpartei zu laden; Anm. 3 § 294; Vorb. 1 vor § 119. Nach einer abw. Meinung (Busch 8, 154 Nr. 2) hat das Gericht die Parteien von Amtswegen zu laden, während Eccius in RassK. 29, 19 annimmt, daß es überhaupt keiner Ladung bedarf, vielmehr nur der Zustellnng des Gerichtsbeschlusses betr. die Anordnung der mV. von Amtswegen. Allein dieser Beschluß enthält noch nicht die Terminsbestimmung, welche Sache des Vorsitzenden ist und eine Ladung voraussetzt.

b) Ein Versäumnißverfahren gemäß §§ 295 ff. findet nicht statt, dagegen finden die Grundsätze des § 129 bei mangelnder Auslassung unveränderte Anwendung. Beim Ausbleiben beider Parteien in der mV. ruht zwar das Verfahren nach § 228 Abs. 2, jedoch unbeschadet der Befugniß des Beschwerdegerichts, auch ohne mV. zu entscheiden.

c) Eine Beweisaufnahme ist zulässig, eine Glaubhaftmachung nur in den sonst vorgeschriebenen Fällen. Hat das Beschwerdegericht Ermittelungen veranlaßt, so sind, wenn sie für die Entscheidung benutzt werden sollen, die Parteien wegen des Gebots rechtlichen Gehörs darüber zu hören, Kammerger. 14. Mai 1888, Busch 13, 394.

d) Jeder Betheiligte (Nichtanwalt) muß sich in der mündlichen Verhandlung (ohne Ausnahme, also auch Zeugen und Sachverständige als Beschwerdeführer gegen R. § 828 Abs. 3; § 352 Abs. 2 CP. gilt hier nicht) durch einen bei dem Beschwerdegericht zugelassenen Anwalt vertreten lassen (§ 74). Im § 532 Abs. 2 ist nur für die Einlegung der Beschwerde, nicht für die Verhandlung eine Ausnahme statuirt; und im § 536 Abs. 2 nur für die schriftlichen Erklärungen; letztere unterliegen also außerhalb dieser Ausnahmefälle ebenfalls dem Anwaltszwange.

e) Giebt die Gegen-Partei die erforderte schriftliche Erklärung in der zu stellenden Frist nicht ab, so wird sie damit ausgeschlossen, ohne daß es der Stellung eines Präjudizes bedarf (§§ 208, 209 Abs. 1). Was weiter daraus folgt, hat der Beschwerderichter frei zu ermessen. Die versäumte Erklärung kann jedoch wegen der zulässigen Verlängerung der richterlichen Frist, § 202 Abs. 2, nachträglich zugelassen werden.

f) Wird mV. angeordnet, so können gemäß dem Zwecke derselben, Aufklärung des Rechtsverhältnisses, von beiden Parteien Nova bis zum Schlusse derselben angeführt werden. Eine Präklusion solcher Thatsachen, welche nicht in der Beschwerdeschrift angeführt sind, ist nirgends vorgeschrieben, und folgt auch nicht aus allgemeinen Grundsätzen. Eine „Versäumung" ist darin nicht zu finden. AM. v. Bülow Anm. 2, welcher die Präklusion der Nova aus der bloßen Nichtanwendbarkeit der §§ 251 Abs. 1, 256 Abs. 1 herleitet; aber ebendeshalb fällt für das nach § 533 begründete Recht der Nova die durch die §§ 251, 256 sonst bestimmte Zeitbeschränkung fort.

g) Die Entscheidung bedarf keiner Urtheilsform, also auch keiner Entscheidungsgründe, (vgl. RG. 30, 339; 2. Dez. 1884, JW. 1885 S. 27; 20. Sept. 1892, JW. 427, wenngleich die letzteren sich schon aus allgemeinen prozeßpolitischen Rücksichten empfehlen.

h) Die auf Grund mV. ergehenden Entscheidungen müssen verkündet werden wegen § 146 Nr. 6. Aus dem in der Einleitung dieser Anm. 2 angegebenen Grunde ist § 294 direkt nicht anwendbar; er bleibt analog anwendbar, wenn eine mV. angeordnet ist, im desfallsigen Verfahren, ferner sofern es sich um einen der sofortigen Beschwerde, also der Kontrolle der Zustellung unterliegenden Beschluß handelt. Die Zurückweisung der Beschwerde ist dem Beschwerdeführer mitzutheilen, und, falls eine weitere sofortige Beschwerde statthaft sein kann, zuzustellen; Mittheilung an den Gegner ist in diesem Falle in der Regel nicht nöthig, ausnahmsweise jedoch, wenn der Gegner interessirt ist, z. B. bei Aussetzung der Vollziehung der angefochtenen Entscheidung nach § 535 Abs. 3. Wird der Beschwerde ganz oder theilweise stattgegeben, so ist nach der Sachlage, dem Interesse der Parteien und der Zulässigkeit der sofortigen Beschwerde zu ermessen, wem mitzutheilen bzw. zuzustellen ist. Vgl. Meyer, Zustell. 6, 8, 9, 45 bis 48. Die Zustellung dem Vorderrichter aufzugeben, erscheint das Beschwerdegericht nach der CP. nicht befugt. Dies würde ihm nur kraft einer landesgesetzlichen Disziplinarbefugniß zustehen. (AM. Struckmann-Koch Anm. 2 § 538; dagegen Gaupp Anm. I, 5.) Vgl. jedoch § 538.

i) Bezüglich der Kosten gelten die Grundsätze der §§ 87, 92 Abs. 1, GK. § 45. Vgl. JW. 1888 S. 360.

k) Ueber die Behandlung der Beschwerde bei dem obersten Landesgericht (in Bayern) vgl. § 7 EG. zur CP. Abs. 5.

Wegen der wesentlichen Modifikationen vorstehender Grundsätze bei Anordnung eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung auf Grund mündlicher Verhandlung vgl. Anm. 1, 2 zu § 802.

Ob das Beschwerdegericht bei seiner Entscheidung an die Anträge des Beschwerdeführers und event. des Gegners gebunden sei, wie dies bei der Berufung und Revision der Fall ist, sagt das Gesetz nicht. Die Frage dürfte jedoch nach dem Systeme des Gesetzes, welches auf der Verhandlungsmaxime beruht, zu bejahen sein. Es darf demnach weder ultra petitum noch in pejus remedirt werden. (Ebenso im letzteren Punkte RG. 14, 352.)

§ 537.

Das Beschwerdegericht hat von Amtswegen zu prüfen, ob die Beschwerde an sich statthaft[1] und ob sie in der gesetzlichen Form[2] und Frist[3] eingelegt sei. Mangelt es an einem dieser Erfordernisse, so ist die Beschwerde als unzulässig zu verwerfen.[4]

E. 513. M. 831. P. 873. 559. 560.

1) Zulässigkeit: §§ 530, 531.

2) Form: § 532.

3) Frist: § 540. Eine Frist ist nur für die sofortige Beschwerde eingeführt.

4) Vgl. § 497 und die Anm. dazu. Ueber die Frage, ob in diesem Falle weitere Beschwerde zulässig ist, vgl. Anm. 2 § 531. Wegen Einreichung einer nicht dringlichen Beschwerde bei dem Beschwerdegericht, statt bei dem Untergericht, erfolgt nicht die Verwerfung derselben als unzulässig (gegen RG., vgl. Anm. 2 § 532). Ueber Erneuerung einer wegen Formmangels als unzulässig verworfenen Beschwerde vgl. Anm. 1 § 533.

§ 538.

Erachtet das Beschwerdegericht die Beschwerde für begründet, so kann es demjenigen Gericht oder Vorsitzenden, von welchem die beschwerende Entscheidung erlassen war, die erforderliche Anordnung übertragen.[1]

E. 514. M. 329. P. 273. 559. 560.

1) Das Beschwerdegericht kann aber auch die erforderliche Anordnung selbst erlassen (Mot. 331). Jedenfalls ist eine sachliche Entscheidung auf die Beschwerde zu treffen oder eine solche des Vorderrichters zu veranlassen, und nicht bloß die Aufhebung des früheren Beschlusses auszusprechen; RG. 11. Dez. 1885, RassK. 30, 1152; sofern nicht in der Aufhebung allein schon die sachliche Entscheidung enthalten ist (z. B. bei Aufhebung einer Anordnung nach § 48 GKG.). Wenn eine sachliche Entscheidung des Vorderrichters noch nicht vorliegt, also bei Uebergehung eines Antrags oder bei Verwerfung der Beschwerde als unzulässig, ist die Sache zur Entscheidung in die Vorinstanz zurückzuverweisen; RG. 24. Mai 1886, JW. 194; 14, 387. Das Gericht der Vorinstanz ist, entsprechend dem im § 528 Abs. 2 ausgesprochenen Grundsatze, an die rechtliche Beurtheilung, welche der Entscheidung des Beschwerdegerichts zu Grunde liegt, gebunden. Ueber die Form der Entscheidung ist mit Rücksicht auf die Verschiedenheit der Fälle nichts bestimmt. Die unbegründete Beschwerde ist „zurückzuweisen" (vgl. Anm. § 526). Mit der Entscheidung auf die Beschwerde ist die Thätigkeit des Beschwerdegerichts — abgesehen von Verkündung und Zustellung, vgl. Anm. 2 § 536 — beendigt. Knüpft sich an die Entscheidung ein weiteres Verfahren, z. B. Widerspruch gegen den Arrest oder die einstweilige Verfügung und Verhandlung darüber, §§ 804 ff., so gehört dasselbe vor den judex a quo, dessen Stelle das Beschwerdegericht beim Erlasse der Anordnung vertreten hat. Die Entscheidung auf die Beschwerde ist die alleinige Aufgabe des Beschwerdegerichts. Vgl. Anm. 3 § 804.

Die Kosten des Verfahrens sind, falls der Beschwerde stattgegeben wird, ein Theil der Gesammt-Prozeßkosten, worüber nach §§ 87 ff. nach Beendigung des Prozesses, also nicht vom Beschwerdegerichte, zu entscheiden ist. Im Falle einer Zurückweisung oder Verwerfung der Beschwerde sind jedoch nach § 92 Abs. 1 die Kosten der Beschwerdeinstanz dem Beschwerdeführer aufzuerlegen. Betrifft die Beschwerde ein selbständiges Verfahren, welches nicht mit einem Urtheil abschließt (Kostenfestsetzung, Zwangsvollstreckung, Aufhebung vollzogener Arreste oder einstweiliger Verfügungen), so hat das Beschwerdegericht in allen Fällen darüber nach §§ 87 ff. zu entscheiden, also bei Zurückweisung der Beschwerde die Kosten dem Beschwerdeführer, bei Erfolg der Beschwerde dem Gegner, wenn für die Beschwerde ein solcher vorhanden ist, zur Last zu legen.

§ 539.

Wird die Aenderung einer Entscheidung des beauftragten oder ersuchten Richters[1] oder des Gerichtsschreibers[2] verlangt, so ist die Entscheidung des Prozeßgerichts nachzusuchen.[3]

Die Beschwerde findet gegen die Entscheidung des Prozeßgerichts statt.

Die Bestimmung des ersten Absatzes gilt auch für das Reichsgericht.[4]

E. 515. M. 330. P. 273. 559. 560.

1) Vgl. über die Befugnisse des beauftragten oder ersuchten Richters zu selbständiger Verfügung §§ 207, 330, 363, 365. Unanwendbar ist § 539 bei Kostenfestsetzungen für Zeugen und Sachverständige vgl. Anm. 3 § 365; RG. 17, 352; 7. Jan. 1888, JW. 167; 8. April 1893, JW. 252, RassK. 38, 174.

2) Z. B. bei Versagung der Akteneinsicht § 271, von Ausfertigungen, Auszügen oder Abschriften aus den Prozeßakten, von Vollstreckungsklauseln oder Zeugnissen der Rechtskraft. Vgl. auch Anm. 7 § 540, Anm. 3 § 662, Anm. § 666.

3) Diese Nachsuchung hat nicht den Charakter der Beschwerde (RG. 9, 385) und unterliegt nicht den Regeln über Einlegung der Beschwerde (§ 532), sondern den allgemeinen Regeln über die Prozeßhandlungen in dem betreffenden Verfahren, insbesondere auch bez. des Anwaltszwanges, § 74 u. Anm. dazu (Gaupp, Anm. II. AM. Seuffert Anm. 2). Die Nachsuchung der Entscheidung des Prozeßgerichts muß auch dann stattfinden, wenn eine Beschwerde gegen die Entscheidung nicht zulässig ist, wie bei der, nach § 365 dem Prozeßgerichte überlassenen Entscheidung über die vorläufige Bestimmung des ersuchten oder beauftragten Richters. Aus § 539 Abs. 2 ist nicht zu schließen, daß gegen jede nachgesuchte Entscheidung des Prozeßgerichts die Beschwerde zulässig sei; Abs. 2 bestimmt vielmehr nur daß, wenn eine Beschwerde nach § 530 zulässig ist, sie nicht gegen die Entscheidung des Richters oder Gerichtsschreibers, sondern gegen die nachgesuchte Entscheidung des Prozeßgerichts stattfindet; RG. 1. Dez. 1888, JW. 1889 S. 20, SA. 44, 467. — Unter dem Prozeßgericht ist das ordentliche Gericht zu verstehen, von welchem der Auftrag oder das Ersuchen ausgegangen ist, bzw. bei welchem der betr. Gerichtsschreiber fungirt; mag es auch in dem konkreten Falle sich nicht um einen anhängigen Prozeß handeln oder das Gericht als Vollstreckungsgericht qualifizirt sein. Jedenfalls steht hier „Prozeßgericht" nicht im Gegensatze zum Vollstreckungsgericht. Die Entscheidung des Prozeßgerichts erfolgt nach den Regeln, welche für den konkreten Fall maßgebend sind. Danach richtet sich, ob überhaupt eine Beschwerde gegen die Entscheidung zulässig ist, ebenso ob eine, nach § 530 die Beschwerde ausschließende mV. erforderlich ist oder nicht.

Der § 160 GV. betr. die Beschwerde wegen verweigerter oder nicht verweigerter Rechtshülfe wird als Sondervorschrift durch § 539 nicht berührt, Puchelt 2, 388; ebenso nicht eine, an die vorgesetzte Dienstbehörde als solche gerichtete Beschwerde; trifft in Folge einer Dienstaufsichtsbeschwerde ein Gericht eine prozessuale Entscheidung, so ist dagegen die Beschwerde unter den gewöhnlichen Voraussetzungen, § 530, zulässig, RG. 30. April 1891, JW. 297.

4) Abs. 3 ist Redaktionszusatz der RK., um außer Zweifel zu stellen, daß ungeachtet der Unzulässigkeit einer Beschwerde über das Reichsgericht, also ungeachtet der Unanwendbarkeit des Abs. 2 das Reichsgericht selbst die Befugniß des Abs. 1 hat. Das Reichsgericht kann übrigens seine eigenen Entscheidungen, soweit nicht Urtheile in Frage sind (§ 289), nicht nur in demselben Maße, wie andere Gerichte, auf Remonstration oder Anträge zurücknehmen oder ändern, sondern auch dann, wenn andere Gerichte wegen der sofortigen Beschwerde dies nach § 540 Abs. 3 nicht können, da diese Vorschrift für das Reichsgericht nicht anwendbar ist. — Der Abs. 3 gilt auch für das oberste Landesgericht in Bayern (Kleiner 2, 628). Vgl. übrigens die Modifikation im § 540 Abs. 4.

§ 540.

Für die Fälle der sofortigen Beschwerde[1] gelten die nachfolgenden besonderen Bestimmungen.

Die Beschwerde ist binnen einer Nothfrist von zwei Wochen,[2] welche mit der Zustellung, in den Fällen der §§ 301 und 829 Abs. 3 mit der Verkündung der Entscheidung beginnt, einzulegen.[3] Die Einlegung bei dem Beschwerdegerichte genügt zur Wahrung der Nothfrist, auch wenn der Fall für dringlich nicht erachtet wird. Liegen die Erfordernisse der Richtigkeits- oder der Resti-

tutionsklage[4]) vor, so kann die Beschwerde auch nach Ablauf der Nothfrist innerhalb der für diese Klagen geltenden Nothfristen[5]) erhoben werden.

Das Gericht ist zu einer Abänderung seiner durch Beschwerde angegriffenen Verfügung nicht befugt.[6])

In den Fällen des § 539 muß auf dem für die Einlegung der Beschwerde vorgeschriebenen Wege die Entscheidung des Prozeßgerichts binnen der Nothfrist nachgesucht werden. Das Prozeßgericht hat das Gesuch, wenn es demselben nicht entsprechen will, dem Beschwerdegerichte vorzulegen.[7])

E. 516. M. 320. 322. 324. Abs. 2. P. 273. 559. 560.

1) Die **sofortige Beschwerde** ist ihrer Natur nach kein von der gewöhnlichen Beschwerde verschiedenes Rechtsmittel, konkurrirt also auch nicht mit derselben, sie ist vielmehr eine für bestimmte Fälle vorgeschriebene, besonders qualifizirte Art desselben Rechtsmittels; RG. 8. Nov. 1884, JW. 298, SA. 40, 241. Die Fälle der sofortigen Beschwerde sind die oben in Anm. 1 § 530 unter den Nummern 1, 2, 3, 5 (im Falle der Ablehnung der Aussetzung) 6, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14 erwähnten Beschwerdefälle (§§ 46, 49, 371. — 68, 126, 352, 367. — 99. — 229. — 290. — 301. — 97. — 604, 619, 621, 625. — 813, 815. — 701. — 639. — 829). Denselben ist gemeinsam, daß die anzugreifenden Entscheidungen auf Rechte des Gegners oder eines Dritten einwirken. (Mot. 332.) Sofortige Beschwerde findet ferner in der Regel gegen die Entscheidungen im Konkursverfahren statt, KO. § 66; desgleichen nach §§ 78, 105 GenossGes. 1. Mai 1889. Landesgesetzlich findet die sofortige Beschwerde statt in Preußen gemäß AG. z. CP. §§ 28, 29; Ges. über die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen 13. Juli 1883 §§ 86 ff.; in Bayern gemäß AG. z. CP. Art. 160; in Württemberg gemäß Art. 5 d. Ges. über Kraftloserklärung von Urkunden 18. Aug. 1879; Elsaß-Lothringen gemäß AG. z. CP. 8. Juli 1879 § 5. — Darüber, ob die weitere Beschwerde sich nach den Regeln für die sofortige zu richten hat, wenn die erste Beschwerde nur als sofortige zulässig war, vgl. Anm. 2 § 531 a. E.

2) Vgl. Anm. 1 u. 2 § 477. Die Einlegung der Beschwerde vor dem Beginn der Nothfrist ist wirkungslos und zwar aus denselben Gründen, wie der Einspruch in gleichem Falle, vgl. Anm. 1 § 304; OLG. Karlsruhe 4. Dez. 1880, Wallm. 1881; vgl. Meyer, RassK. 27, 835; OLG. Dresden, Busch 7, 106; Kleinfeller Bl. f. Rechtsanw. 58, 343; Busch 19, 524. Dagegen aM. Seuffert Anm. 2; Barazetti 275; Schmidt, Busch 4, 390 ff.; H. Meyer, Busch 7, 71 u. Proz.Pr. 176; RG. 9, 422; 29, 341; 21. Dez. 1883, JW. 1884 S. 47 Ziff. 21, SA. 39, 362; 25. Sept. 1886 S. 315 Ziff. 7; 1. Juni 1893, JW. 343. — Der Beginn der Nothfrist für die Beschwerde setzt in allen Fällen, außer den in Anm. 3 behandelten Ausnahmen, eine ordnungsmäßige Zustellung der Entscheidung voraus, eine Zustellung von Amtswegen, wenn der Beschluß nicht auf Grund mV. ergangen war, und auf Parteibetrieb, wenn der Beschluß auf Grund mV. verkündet war; und zwar eine Zustellung an den Prozeßbevollmächtigten, nicht an die Partei, wenn Jenem zuzustellen war (§ 162); RG. 3, 375; 27. Febr. 1889, JW. 138, RassK. 33, 1189 AM. Vierhaus, Busch 5, 115.

3) Die §§ 301, 829 Abs. 3 betreffen die Versagung des Versäumnißurtheils und die des Ausschlußurtheils in Aufgebotssachen. Der Beginn der Nothfrist in diesen Fällen mit der Verkündung des Urtheils statt mit der Zustellung in diesen Fällen ist durch den Mangel eines Gegners, welcher die Beschwerdefrist durch Zustellung des Urtheils in Lauf setzt, motivirt (Mot. 33). Auch im Falle des § 105 GenossGes. 1. Mai 1889 beginnt die Frist mit der Verkündung der Entscheidung; ebenso im Verfahren vor den Gewerbegerichten nach §§ 30, 55 Ges. 29. Juli 1890, wenn auf die sonst von Amtswegen zu veranlassende Zustellung verzichtet wird. Ueber Abweichungen des Fristanfangs im Konkursverfahren vgl. KO. §§ 146, 174. Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen Versäumung der Nothfrist geschieht durch Einreichung des Schriftsatzes bei dem Gericht, dem judex a quo oder dem Beschwerdegericht (§ 214 Abs. 2). Die Wahrung der Nothfrist ist von Amtswegen zu prüfen, § 537.

4) Erfordernisse der Nichtigkeits- u. Restitutionsklage; §§ 542, 543.

5) Vgl. § 549. Nichtigkeits- und Restitutionsklage sind an sich nicht gegen Entscheidungen, gegen welche Beschwerde zulässig ist, sondern nur gegen rechtskräftige Endurtheile zulässig, und gegen die voraufgegangenen Entscheidungen nur insofern, als das Endurtheil auf denselben beruht (§§ 541, 546). Die Nichtigkeits- und Restitutionsgründe können bei der einfachen Beschwerde ohne Fristbeschränkung als Beschwerdegründe geltend gemacht werden. Der Schlußsatz des Abs. 2 ist zur Erweiterung der Nothfrist für die Fälle bestimmt, wo die Beschwerde nur als sofortige zulässig ist und die Voraussetzungen der Nichtigkeits- oder Restitutionsklage vorliegen würden, wenn es sich um ein Endurtheil handelt, Mot. 334.

6) Abs. 3 enthält eine durch die Natur der mit der sofortigen Beschwerde anzufechtenden Entscheidungen motivirte Ausnahme der Vorschrift des § 534, namentlich damit nicht durch halbe Aenderungen neue Beschwerden hervorgerufen werden und um die Entscheidung, soweit sie nicht durch die sofortige Beschwerde mit Erfolg angegriffen wird, als rechtskräftig gelten zu lassen. Nach dem Wortlaute würde die Aenderung seitens des Gerichts zulässig sein, wenn die sofortige Beschwerde zwar statthaft, aber überhaupt nicht oder noch nicht eingelegt ist. Dem Grunde und Zwecke der Vorschrift und der Bedeutung der Nothfrist entspricht es jedoch, den Abs. 3 nicht nach seinem Buchstaben, sondern nach dem auch durch die Mot. 333 bestätigten, beabsichtigten Sinne entsprechend dem Systeme der CP. auszulegen, welches die sofortige Beschwerde für die Fälle derselben der Berufung gleichstellt, Altwater, civA. 64, 408 ff.; Petersen Anm. 1; Struckmann-Koch Anm. 5; OLG. Oldenburg, SA. 48, 230. AM. Seuffert Anm. 3, Gaupp Anm. IV; Hellmann Lehrb. 770; Wach Vortr. 97. Aenderungen von Entscheidungen des Vollstreckungsgerichts durch dasselbe auf Grund von Erinnerungen nach § 685 (vgl. RG. 16, 319) fallen nicht unter Abs. 3 und sind zulässig, dagegen fällt die auf die Erinnerung ergehende, mit der sofortigen Beschwerde anfechtbare (§ 701) Entscheidung unter Abs. 3. (Abw. LG. Dresden, civA. 69, 457.)

Ueber die Nichtanwendbarkeit des Abs. 3 in den Konsularbezirken und den deutschen Schutzgebieten vgl. Ges. 10. Juli 1879 § 19 u. Ges. 15. März 1888 § 2.

7) Das im Abs. 4 vorgeschriebene Verfahren soll zur Abkürzung des im § 539 angeordneten Verfahrens für die Fälle der sofortigen Beschwerde dienen. Deshalb soll das Gesuch um Entscheidung des Prozeßgerichts gleichzeitig als eventuelle Beschwerde (vgl. Anm. 3 § 530 a. E.) über diese Entscheidung fungiren, während im § 539 Gesuch und Beschwerde zwei gesonderte Akte bilden. (Abw. OLG. Naumburg, Busch 15, 88.) Anwendbar ist Abs. 4 nur für die Fälle, in welchen die sofortige Beschwerde gegen die erlassene Entscheidung zulässig sein würde, wenn diese vom Prozeßgerichte erlassen wäre; RG. 25, 387; 1. Dez. 1888, JW. 1889 S. 20. Die vom Prozeßgerichte nicht abgeänderte Entscheidung des beauftragten oder ersuchten Richters bzw. Gerichtsschreibers gilt als Entscheidung des Prozeßgerichts selbst, weil sie von diesem durch stillschweigende Bewilligung zu der seinigen gemacht ist. (Dies enthält keine Abweichung vom Abs. 3, wie Neubauer, Busch 16, 141 f., erinnert; denn die „Beschwerde" richtet sich nicht gegen die Entscheidung des Gerichtsschreibers, bzw. beauftragten oder ersuchten Richters, sondern gegen die Billigung derselben durch das Prozeßgericht.) Hieraus folgt:

a) das Gesuch muß den Erfordernissen einer Beschwerdeschrift über die Entscheidung des betr. Prozeßgerichts entsprechen, wonach sich die Frage über die Form gemäß § 532 Abs. 2 beantwortet;

b) die Nothfrist beginnt mit der Zustellung der Entscheidung des beauftragten oder ersuchten Richters bzw. Gerichtsschreibers, weil diese Entscheidung schon im Voraus als eventuelle Entscheidung des Prozeßgerichts durch die Beschwerde anzufechten ist;

c) das Gesuch ist bei dem Prozeßgericht anzubringen bzw. einzureichen, nicht bei dem Beschwerdegericht, weil es gleichzeitig die Entscheidung des Prozeßgerichts provozirt; auch nicht bei dem beauftragten oder ersuchten Richter, weil es als Beschwerdeschrift

tutionsklage[4]) vor, so kann die Beschwerde auch nach Ablauf der Nothfrist innerhalb der für diese Klagen geltenden Nothfristen[5]) erhoben werden.

Das Gericht ist zu einer Abänderung seiner durch Beschwerde angegriffenen Verfügung nicht befugt.[6])

In den Fällen des § 539 muß auf dem für die Einlegung der Beschwerde vorgeschriebenen Wege die Entscheidung des Prozeßgerichts binnen der Nothfrist nachgesucht werden. Das Prozeßgericht hat das Gesuch, wenn es demselben nicht entsprechen will, dem Beschwerdegerichte vorzulegen.[7])

E. 516. M. 320. 322. 324. Abs. 2. P. 273. 559. 560.

1) Die **sofortige Beschwerde** ist ihrer Natur nach kein von der gewöhnlichen Beschwerde verschiedenes Rechtsmittel, konkurrirt also auch nicht mit derselben, sie ist vielmehr eine für bestimmte Fälle vorgeschriebene, besonders qualifizirte Art desselben Rechtsmittels; RG. 8. Nov. 1884, JW. 298, SA. 40, 241. Die Fälle der sofortigen Beschwerde sind die oben in Anm. 1 § 530 unter den Nummern 1, 2, 3, 5 (im Falle der Ablehnung der Aussetzung) 6, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14 erwähnten Beschwerdefälle (§§ 46, 49, 371. — 68, 126, 352, 367. — 99. — 229. — 290. — 301. — 97. — 604, 619, 621, 625. — 813, 815. — 701. — 639. — 829). Denselben ist gemeinsam, daß die anzugreifenden Entscheidungen auf Rechte des Gegners oder eines Dritten einwirken. (Mot. 332.) Sofortige Beschwerde findet ferner in der Regel gegen die Entscheidungen im Konkursverfahren statt, KO. § 66; desgleichen nach §§ 78, 105 GenossGes. 1. Mai 1889. Landesgesetzlich findet die sofortige Beschwerde statt in Preußen gemäß AG. z. CP. §§ 28, 29; Ges. über die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen 13. Juli 1883 §§ 86 ff.; in Bayern gemäß AG. z. CP. Art. 160; in Württemberg gemäß Art. 5 d. Ges. über Kraftloserklärung von Urkunden 18. Aug. 1879; Elsaß-Lothringen gemäß AG. z. CP. 8. Juli 1879 § 5. — Darüber, ob die weitere Beschwerde sich nach den Regeln für die sofortige zu richten hat, wenn die erste Beschwerde nur als sofortige zulässig war, vgl. Anm. 2 § 531 a. E.

2) Vgl. Anm. 1 u. 2 § 477. Die Einlegung der Beschwerde **vor dem Beginn der Nothfrist** ist wirkungslos und zwar aus denselben Gründen, wie der Einspruch in gleichem Falle, vgl. Anm. 1 § 304; OLG. Karlsruhe 4. Dez. 1880, Wallm. 1881; vgl. Meyer, RaffK. 27, 835; OLG. Dresden, Busch 7, 106; Kleinfeller Bl. f. Rechtsanw. 58, 343; Busch 19, 524. Dagegen aM. Seuffert Anm. 2; Barazetti 275; Schmidt, Busch 4, 390 ff.; H. Meyer, Busch 7, 71 u. Proz.Pr. 176; RG. 9, 422; 29, 341; 21. Dez. 1883, JW. 1884 S. 47 Ziff. 21, SA. 39, 362; 25. Sept. 1886 S. 315 Ziff. 7; 1. Juni 1893, JW. 343. — Der Beginn der Nothfrist für die Beschwerde setzt in allen Fällen, außer den in Anm. 3 behandelten Ausnahmen, eine ordnungsmäßige Zustellung der Entscheidung voraus, eine Zustellung von Amtswegen, wenn der Beschluß nicht auf Grund mV. ergangen war, und auf Parteibetrieb, wenn der Beschluß auf Grund mV. verkündet war; und zwar eine Zustellung an den Prozeßbevollmächtigten, nicht an die Partei, wenn Jenem zuzustellen war (§ 162); RG. 3, 375; 27. Febr. 1889, JW. 138, RaffK. 33, 1189 AM. Bierhaus, Busch 5, 115.

3) Die §§ 301, 829 Abs. 3 betreffen die **Versagung des Versäumnißurtheils** und die des **Ausschlußurtheils** in Aufgebotssachen. Der Beginn der Nothfrist in diesen Fällen mit der Verkündung des Urtheils statt mit der Zustellung in diesen Fällen ist durch den Mangel eines Gegners, welcher die Beschwerdefrist durch Zustellung des Urtheils in Lauf setzt, motivirt (Mot. 33). Auch im Falle des § 105 GenossGes. 1. Mai 1889 beginnt die Frist mit der Verkündung der Entscheidung; ebenso im Verfahren vor den Gewerbegerichten nach §§ 30, 55 Ges. 29. Juli 1890, wenn auf die sonst von Amtswegen zu veranlassende Zustellung verzichtet wird. Ueber Abweichungen des Fristanfangs im Konkursverfahren vgl. KO. §§ 146, 174. Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen Versäumung der Nothfrist geschieht durch Einreichung des Schriftsatzes bei dem Gericht, dem judex a quo oder dem Beschwerdegericht (§ 214 Abs. 2). Die Wahrung der Nothfrist ist von Amtswegen zu prüfen, § 537.

4) Erforderniſſe der Nichtigkeits- u. Reſtitutionsklage; §§ 542, 543.

5) Vgl. § 549. Nichtigkeits- und Reſtitutionsklage ſind an ſich nicht gegen Entſcheidungen, gegen welche Beſchwerde zuläſſig iſt, ſondern nur gegen rechtskräftige Endurtheile zuläſſig, und gegen die voraufgegangenen Entſcheidungen nur inſofern, als das Endurtheil auf denſelben beruht (§§ 541, 546). Die Nichtigkeits- und Reſtitutionsgründe können bei der einfachen Beſchwerde ohne Friſtbeſchränkung als Beſchwerdegründe geltend gemacht werden. Der Schlußſatz des Abſ. 2 iſt zur Erweiterung der Nothfriſt für die Fälle beſtimmt, wo die Beſchwerde nur als ſofortige zuläſſig iſt und die Vorausſetzungen der Nichtigkeits- oder Reſtitutionsklage vorliegen würden, wenn es ſich um ein Endurtheil handelt, Mot. 334.

6) Abſ. 3 enthält eine durch die Natur der mit der ſofortigen Beſchwerde anzufechtenden Entſcheidungen motivirte Ausnahme der Vorſchrift des § 534, namentlich damit nicht durch halbe Aenderungen neue Beſchwerden hervorgerufen werden und um die Entſcheidung, ſoweit ſie nicht durch die ſofortige Beſchwerde mit Erfolg angegriffen wird, als rechtskräftig gelten zu laſſen. Nach dem Wortlaute würde die Aenderung ſeitens des Gerichts zuläſſig ſein, wenn die ſofortige Beſchwerde zwar ſtatthaft, aber überhaupt nicht oder noch nicht eingelegt iſt. Dem Grunde und Zwecke der Vorſchrift und der Bedeutung der Nothfriſt entſpricht es jedoch, den Abſ. 3 nicht nach ſeinem Buchſtaben, ſondern nach dem auch durch die Mot. 333 beſtätigten, beabſichtigten Sinne entſprechend dem Syſteme der CP. auszulegen, welches die ſofortige Beſchwerde für die Fälle derſelben der Berufung gleichſtellt, Altwater, civA. 64, 408 ff.; Peterſen Anm. 1; Struckmann-Koch Anm. 5; OLG. Oldenburg, SA. 48, 230. AM. Seuffert Anm. 3, Gaupp Anm. IV; Hellmann Lehrb. 770; Wach Vortr. 97. Aenderungen von Entſcheidungen des Vollſtreckungsgerichts durch daſſelbe auf Grund von Erinnerungen nach § 685 (vgl. RG. 16, 319) fallen nicht unter Abſ. 3 und ſind zuläſſig, dagegen fällt die auf die Erinnerung ergehende, mit der ſofortigen Beſchwerde anfechtbare (§ 701) Entſcheidung unter Abſ. 3. (Abw. LG. Dresden, civA. 69, 457.)

Ueber die Nichtanwendbarkeit des Abſ. 3 in den Konſularbezirken und den deutſchen Schutzgebieten vgl. Geſ. 10. Juli 1879 § 19 u. Geſ. 15. März 1888 § 2.

7) Das im Abſ. 4 vorgeſchriebene Verfahren ſoll zur Abkürzung des im § 539 angeordneten Verfahrens für die Fälle der ſofortigen Beſchwerde dienen. Deshalb ſoll das Geſuch um Entſcheidung des Prozeßgerichts gleichzeitig als eventuelle Beſchwerde (vgl. Anm. 3 § 530 a. E.) über dieſe Entſcheidung fungiren, während im § 539 Geſuch und Beſchwerde zwei geſonderte Akte bilden. (Abw. OLG. Naumburg, Buſch 15, 88.) Anwendbar iſt Abſ. 4 nur für die Fälle, in welchen die ſofortige Beſchwerde gegen die erlaſſene Entſcheidung zuläſſig ſein würde, wenn dieſe vom Prozeßgerichte erlaſſen wäre; RG. 25, 387; 1. Dez. 1888, JW. 1889 S. 20. Die vom Prozeßgerichte nicht abgeänderte Entſcheidung des beauftragten oder erſuchten Richters bzw. Gerichtsſchreibers gilt als Entſcheidung des Prozeßgerichts ſelbſt, weil ſie von dieſem durch ſtillſchweigende Bewilligung zu der ſeinigen gemacht iſt. (Dies enthält keine Abweichung vom Abſ. 3, wie Neubauer, Buſch 16, 141 f., erinnert; denn die „Beſchwerde" richtet ſich nicht gegen die Entſcheidung des Gerichtsſchreibers, bzw. beauftragten oder erſuchten Richters, ſondern gegen die Billigung derſelben durch das Prozeßgericht.) Hieraus folgt:

a) das Geſuch muß den Erforderniſſen einer Beſchwerdeſchrift über die Entſcheidung des betr. Prozeßgerichts entſprechen, wonach ſich die Frage über die Form gemäß § 532 Abſ. 2 beantwortet;

b) die Nothfriſt beginnt mit der Zuſtellung der Entſcheidung des beauftragten oder erſuchten Richters bzw. Gerichtsſchreibers, weil dieſe Entſcheidung ſchon im Voraus als eventuelle Entſcheidung des Prozeßgerichts durch die Beſchwerde anzufechten iſt;

c) das Geſuch iſt bei dem Prozeßgericht anzubringen bzw. einzureichen, nicht bei dem Beſchwerdegericht, weil es gleichzeitig die Entſcheidung des Prozeßgerichts provozirt; auch nicht bei dem beauftragten oder erſuchten Richter, weil es als Beſchwerdeſchrift

über die eventuelle Entscheidung des Prozeßgerichts fungiren soll; § 532 Abs. 1. — Vgl. RG. 9, 384; Petersen Anm. 5; Seuffert Anm. 4; Gaupp Anm. V.

Keine Anwendung findet Abs. 4 auf Einwendungen des Schuldners gegen die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel, weil für diesen Fall die Spezialvorschrift des § 668 Platz greift, auch wenn die Vollstreckungsklausel auf Anordnung des Vorsitzenden gemäß § 666 Abs. 1 ertheilt ist, RG. 15. Nov. 1887, JW. 494.

Viertes Buch.
Wiederaufnahme des Verfahrens.

In unmittelbarem Anschluß an die eigentlichen Rechtsmittel werden hier unter dem gemeinsamen Namen der **Wiederaufnahme** (nicht Aufnahme, § 217) des Verfahrens, jedoch wieder äußerlich gesondert als **Nichtigkeitsklage** und **Restitutionsklage**, zwei dem inneren Wesen nach verschiedene Institute, die gemeinrechtliche querela insanabilis nullitatis und die in integrum restitutio (Wetzell 782 ff., 698 ff.; Preuß. AGO. I 16; code de proc. Art. 480—504, Requête civile) nach dem Vorgange des Preußischen Entwurfs von 1864, „Wiederaufnahmeklage" (§§ 686—706), zu einer im Ganzen wesentlich gleichmäßigen prozessualischen Behandlung vereinigt. Während die Nichtigkeitsklage sich als ein Ausfluß des strictum jus darstellt, dazu bestimmt, die Folgen einer Sentenz zu beseitigen, welche nur den äußeren Schein eines richterlichen Urtheils für sich hat, in Wahrheit aber ein solches nicht ist, oder nicht sein darf, ist die Restitutionsklage dagegen ihrem Ursprunge nach ein Institut der aequitas, gegeben zur Beseitigung der Härten einer an sich formell und materiell richtigen Sentenz ex justa causa restitutionis. Durch die moderne Rechtsentwicklung sind diese Unterschiede einigermaßen verwischt (Schwalbach, civA. 63, 122 ff.). Indessen im Prinzipe bestehen dieselben fort (Kohler, krit. Vierteljahrsschr. 22, 494), auch finden sich Konsequenzen derselben in §§ 541 Abs. 2, 545 (vgl. die Anm. dazu und den Schlußabs. dieser Vorb.). Der Unterschied in der Begründung besteht darin, daß die Nichtigkeitsklage wegen Mängel in bestimmten Prozeßvoraussetzungen, die Restitutionsklage wegen materieller Mängel der Entscheidungen gewährt wird. Vgl. Fitting, Busch II, 6, 8, 12; Seuffert, Gaupp, A. Förster Vorb. Die prozessualische Wirkung ist die gleiche für beide Klagen, die gänzliche oder theilweise Aufhebung eines *rechtskräftigen* Endurtheils auf Grund von Rechtswidrigkeiten, für deren Rüge die eigentlichen Rechtsmittel nicht mehr ausreichen, und anderweitige Entscheidung des Rechtsstreits. Vgl. jedoch § 549 Abs. 3 und Anm. dazu. Neben diesen Anfechtungsklagen kennt die CP. *keine* Anfechtung rechtskräftiger Urtheile mittelst der exceptio nullitatis; Vorb. vor § 472 u. Anm. 2 § 542; Struckmann-Koch Anm. 3 § 541; Endemann 2, 390; Petersen Vorb. 2 vor § 541; Gaupp Vorb. I; Schwalbach, civA. 63, 128—130; OLG. Hamburg, SA. 48, 218. (AM. Siebenhaar 524—526). Die nach der CP. im Urkundenprozeß (§§ 562, 563) und bei Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln in der Berufungsinstanz (§§ 502, 503), sowie in den Fällen der §§ 136, 248, 274 mögliche Aufhebung solcher formell rechtskräftigen Urtheile, welche mit *Vorbehalt der Rechte des Beklagten ergangen* sind, enthält keine Analogie mit der Wiederaufnahme eines *geschlossenen* Verfahrens, weil in *Bezug auf diese vorbehaltenen Rechte* das Verfahren nicht geschlossen ist, der Rechtsstreit vielmehr nach ausdrücklicher Vorschrift *anhängig bleibt*. Dagegen enthalten die §§ 432 und 433 allerdings eine der Wiederaufnahme des Verfahrens analoge Restitution gegen das auf einen zugeschobenen oder zurückgeschobenen Eid erkennende bedingte, wenn auch rechtskräftig gewordene Urtheil (Puchelt 2, 391).

Die *Nichtigkeitsgründe* sind die Fälle der unbedingten Revisionsgründe zu Nr. 1—3 und 5 des § 513, mit der Beschränkung des § 542 Abs. 2.

Als *Restitutionsgründe* gelten die wesentlichsten Fälle eines strafrechtlichen dolus (des Gegners, Zeugen, Sachverständigen, Anwalts oder Richters, § 543 Nr. 1—5) und die noviter reperta (Nr. 6 und 7).

Beide Klagen, wenn sie auch nicht als eigentliche Rechtsmittel im Sinne des Gesetzes gelten, vertreten doch die Stelle außerordentlicher Rechtsmittel ohne Devolutiv- und Suspensiv-Effekt (Mot. 389, § 645; Anm. EG. § 20), jedoch unter Modalitäten bezüglich der Einstellung, Fortsetzung und Aufhebung der Zwangsvollstreckung (§ 647). Sie sind in den Regelfällen an die Nothfrist eines Monats und an eine Präklusiv-Frist von fünf Jahren von dem Tage der Rechtskraft des Urtheils gebunden (§ 449).

Die prozessualische Form der Einlegung ist die Klage. Auf das Verfahren finden die allgemeinen Vorschriften mit gewissen Abweichungen statt (§§ 548—554, Anm. 1 § 548). Die Natur des Rechtsmittels äußert sich jedoch in Official-Prüfung der Zulässigkeit nach Frist und Form (§ 552). Kumulation beider Klagen ist zugelassen, jedoch mit der Wirkung, daß die Verhandlung über die Restitutionsklage bis zur Entscheidung der Nichtigkeitsklage ausgesetzt wird (§ 541 Abs. 2). Zuständig ist im Allgemeinen das Gericht, welches das angefochtene Urtheil erlassen hat, mit gewissen Modalitäten (§ 547). Wegen der Einstellung der Zwangsvollstreckung s. § 647. — Die Vorschriften dieses Buches finden auf Schiedssprüche keine Anwendung, vielmehr ist für die Aufhebung derselben eine analoge Klage in den §§ 867, 870, 871 gewährt (mit zehnjähriger Frist). Auf die Entscheidungen der Gewerbegerichte sind nach §§ 55 Ges. 29. Juli 1890 zwar nur die Vorschriften über Rechtsmittel, nicht die des vierten Buches ausdrücklich für anwendbar erklärt, indessen folgt die Anwendbarkeit der Vorschriften über die Wiederaufnahme des Verfahrens aus der allgemeinen Bestimmung des § 24 Ges. Vgl. Mugdan, Ges. über die Gewerbegerichte, Berlin 1890 Anm. 4 § 55.

Welche Wirkung die Aufhebung des rechtskräftig gewordenen Urtheils und die anderweite Entscheidung der Sache in Bezug auf solche Rechtszustände ausüben, welche in Verfolg des aufgehobenen Urtheils eingetreten sind (z. B. bei Wiederverheirathung des geschiedenen Ehegatten hinsichtlich der zweiten Ehe, des Status der darin geborenen Kinder und der damit verknüpften Erbrechtsverhältnisse), ist in der CP. nicht entschieden und nach dem zur Anwendung kommenden materiellen Rechte zu beurtheilen. Soviel dürfte indessen aus der Verschiedenheit der Natur beider Klagen zu folgern sein, daß jene Wirkungen ex tunc höchstens bei der Rescission des Urtheils auf Grund einer Nichtigkeitsklage, nicht bei der auf Grund einer Restitutionsklage eintreten können. Für eine eingehende Erörterung dieser Frage ist in diesem Kommentar kein Raum. Vgl. auch Anm. 2 § 589.

Ein Verzicht auf die Nichtigkeits- und Restitutionsklage — nach Erlaß des anzufechtenden Urtheils — muß sowohl vor als nach Erhebung derselben für zulässig erachtet werden, da die Verzichtbarkeit gesetzlich schon durch die Möglichkeit gegeben ist, die Rechtsbehelfe durch Nichtgebrauch innerhalb der bestimmten Fristen zu verlieren (Schwalbach, civA. 64, 307; Seuffert Vorb. 4, Gaupp Vorb. III).

§ 541.

Die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges[1] Endurtheil[2] geschlossenen[3] Verfahrens kann durch Nichtigkeitsklage und durch Restitutionsklage erfolgen.[4]

Werden beide Klagen von derselben Partei oder von verschiedenen Parteien erhoben, so ist die Verhandlung und Entscheidung über die Restitutionsklage bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Nichtigkeitsklage auszusetzen.[5]

E. 517. P. 527. 559.

1) Ueber die Definition der Rechtskraft vgl. Anm. §§ 293, 645, EG. § 19 u. Vorb. vor § 472 und vor § 541, ferner Anm. 6 § 549 und Pfizer, RassK. 31, 18 ff.

2) Ueber Endurtheile vgl. Vorb. vor § 272 und Anm. 2 § 472. Zu den Endurtheilen im Sinne des § 541 gehören nicht bloß die bedingten Urtheile, sondern auch diejenigen Urtheile, welche nach der CP. hinsichtlich der Rechtsmittel als Endurtheile anzusehen sind (§§ 248, 267, 502, 562. Ebenso Hellmann 2, 479.) Aus dem Gesetz selbst läßt sich dies zwar nicht mit Sicherheit entnehmen, auch nicht aus § 19 EG., welcher nur von

Endurtheilen spricht. Die Entstehungsgeschichte dient jedoch zur Unterstützung. Die Gestaltung der Wiederaufnahmeklagen schließt sich an den PE. (§ 686 ff.) an. Nach diesem gehörten dieselben zu den Rechtsmitteln (§ 592) und es konnte deshalb der Zweifel nicht entstehen, ob die hinsichtlich der Rechtsmittel den Endurtheilen gleichgestellten Urtheile der Anfechtung durch die Wiederaufnahme-Klagen unterliegen (PE. § 594). Für die CP. kann dieser Zweifel nur dadurch veranlaßt werden, daß der Begriff der Rechtsmittel enger gefaßt ist; es ist aber nicht ersichtlich, daß der Umfang der Wiederaufnahme-Klagen geändert werden sollte. Das Bedürfniß der Anfechtbarkeit solcher, den Endurtheilen hinsichtlich der Rechtsmittel gleichgestellten Urtheile wird durch § 546 nicht beseitigt, selbst wenn man unter den dem angefochtenen Urtheil vorausgegangenen Entscheidungen auch dergleichen Urtheile mit begreifen will, weil dort nur von Vorentscheidungen derselben oder einer unteren, nicht aber einer höheren Instanz die Rede ist und gerade ein solches Urtheil der höheren Instanz zu jenen Urtheilen gehören kann (vgl. Anm. 3 § 500). Ferner ist die Wiederaufnahme-Klage gegen Urtheile mit Vorbehalten gemäß §§ 502, 562 (§§ 136, 248, 274) nicht entbehrlich, da sich das ordentliche Nachverfahren nur auf diejenigen Punkte beziehen kann, welche nicht schon im Vorverfahren konsumirt sind und gerade bezüglich der letzteren ein Nichtigkeits- oder Restitutionsgrund vorliegen kann; Seuffert Anm. 1; Gaupp Anm. I; aM. A. Förster Anm. 3. Solche Zwischenurtheile dagegen, welche nicht einmal hinsichtlich der Rechtsmittel den Endurtheilen gleichgestellt sind, unterliegen nicht der unmittelbaren, sondern nur der mittelbaren Anfechtung nach Maßgabe des § 546, vgl. Anm. dazu.

Unter den Endurtheilen sind ferner nicht bloß diejenigen zu verstehen, die unter der Herrschaft der CP. ergangen sind, sondern auch die des früheren Verfahrens, da gegen dieselben durch EG. § 20 die Nichtigkeits- und Restitutionsklage nach den Bestimmungen der CP. als außerordentliches Rechtsmittel mit der im § 20 Abs. 2 bez. der Instanz getroffenen Modifikation zugelassen wird. Zu den mittelst der Nichtigkeitsklage anzufechtenden Endurtheilen gehören auch die der Revisionsgerichte. (Vgl. Vorb. vor § 507, sowie § 547.) — Ueber die Zulässigkeit der Wiederaufnahme gegen die Feststellung von Konkursforderungen in der Tabelle vgl. Petersen, RassK. 38, 297 f. — Wegen der der sofortigen Beschwerde unterliegenden Entscheidungen vgl. Anm. 5 § 540; die einfache Beschwerde kann ohnehin zu jeder Zeit und ohne Beschränkung wegen der Nova angebracht werden.

3) Geschlossen ist ein Verfahren durch rechtskräftiges Endurtheil nicht bloß in dem Falle, wenn die Endentscheidung, m. a. W. die letzte in dem Verfahren denkbare Entscheidung ergangen und rechtskräftig ist, sondern auch insoweit, als ein bestimmter Abschnitt des Verfahrens dergestalt durch Urtheil abgeschlossen ist, daß das Resultat desselben weder durch Einspruch noch durch Rechtsmittel (vgl. noch EG. § 19) mehr angefochten werden kann. Die Anwendung für Theilurtheile ergiebt sich daraus von selbst.

4) Die Zulässigkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens gilt für alle Prozeßarten, auch für Ehesachen, vgl. Anm. 2 § 589, und im Mahnverfahren gegen den Vollstreckungsbefehl, § 547 Abs. 2. Ueber einen Konkurrenzfall der Nichtigkeitsklage und Rechtsmittel vgl. § 549 Abs. 3 und Anm. dazu.

5) Abs. 2. Vgl. §§ 139, 229. Wird die Nichtigkeitsklage rechtskräftig zurückgewiesen, so erfolgt die Aufnahme der Restitutionsklage nicht von Amtswegen, sondern gemäß § 227 auf Betreiben der Partei. Ist die Nichtigkeitsklage dagegen von Erfolg, so wird die Restitutionsklage gegenstandslos. Hier zeigt sich die innere Verschiedenheit beider Klagen insofern, als die Nichtigkeitsklage für die Restitutionsklage dergestalt präjudiziell ist, daß die Aussetzung der letzteren obligatorisch vorgeschrieben wird, also über das Prinzip des § 139 hinaus.

§ 542.

Die Nichtigkeitsklage findet statt:

1. wenn das erkennende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war;[1])
2. wenn ein Richter bei der Entscheidung mitgewirkt hat, welcher von der

Ausübung des Richteramts kraft des Gesetzes ausgeschlossen war, sofern nicht dieses Hinderniß mittels eines Ablehnungsgesuchs oder eines Rechtsmittels ohne Erfolg geltend gemacht ist;[2]

3. wenn bei der Entscheidung ein Richter mitgewirkt hat, obgleich derselbe wegen Besorgniß der Befangenheit abgelehnt und das Ablehnungsgesuch für begründet erklärt war;[3]

4. wenn eine Partei in dem Verfahren nicht nach Vorschrift der Gesetze vertreten war, sofern sie nicht die Prozeßführung ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt hat.[4]

In den Fällen Nr. 1, 3 findet die Klage nicht statt, wenn die Nichtigkeit mittels eines Rechtsmittels geltend gemacht werden konnte.[5]

E. 518. E. 878. P. 275. 278. 560.

1) Nr. 1: vgl. § 513 Nr. 1 und Anm. dazu, sowie GV. §§ 2—5, 10, 22, 77, 109, 122, 124, 139, 140, 152, 194. Darunter fällt auch ein Verstoß gegen § 280.

2) Nr. 2: Judex inhabilis, vgl. § 513 Nr. 2 und Anm. dazu. Gegen Entscheidungen der Verwaltungsbehörden und anderer als der ordentlichen Gerichte finden die Vorschriften der CP. über die Wiederaufnahmeklage überhaupt keine Anwendung, sofern sie nicht durch Spezialgesetz für anwendbar erklärt sind (vgl. bez. der Gewerbegerichte Vorb. vor § 541); liegt dagegen das Urtheil eines ordentlichen Gerichtes vor, welches mit einer zum Richteramt überhaupt nicht berufenen Person besetzt war, sei es allein oder in Gemeinschaft mit andern Richtern, so kommt die Nr. 1 zur Anwendung. Gegen das verkündete Urtheil eines ordentlichen Gerichts ist der Einwand, non esse judicatum, absolut ausgeschlossen; vgl. Vorb. vor Buch 4. Gegen Schiedssprüche ist die besondere Anfechtungklage des § 867 gegeben. Liegt nicht ein Urtheil des Gerichts vor, so findet eine Nichtigkeitsklage nicht statt.

3) Nr. 3: Judex suspectus, vgl. § 513 Nr. 3 und Anm. dazu. Die Nichtigkeitsklage findet aus dem Grunde, daß ein Richter wegen Besorgniß der Befangenheit hätte abgelehnt werden können, wenn der Partei die betr. Thatsachen bekannt gewesen wären, nicht statt; RG. 20. Sept. 1893, JW. 461.

4) Nr. 4: vgl. § 513 Nr. 5 und die Anm. dazu. Der bloße Mangel gegenseitigen Gehörs fällt nicht unter Nr. 4; Struckmann-Koch Anm. 6; ebenso nicht ein bloßer Mangel der Zustellung der Ladung, RG. 7, 361; 5. Febr. 1887, JW. 68; Fitting, Busch 11, 42. Zu allgemein gehalten ist in der letztgedachten Entscheidung der Satz, daß es zu einer Vertretung in dem Verfahren überhaupt gekommen sein müsse, um die Nichtigkeitsklage aus Nr. 4 zu begründen; gerade dann, wenn eine nicht prozeßfähige Partei ohne ihren gesetzlichen Vertreter klagend aufgetreten oder verklagt worden ist, liegt ein Fall des Nr. 4 vor, ohne Unterschied, ob sie im Termin zur mV. erschienen ist oder nicht, ob ein kontradiktorisches Urtheil oder ein Versäumnißurtheil gegen sie erlassen ist. Wer überhaupt nicht vertreten war, obwohl er vertreten werden mußte, ist gewiß nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten gewesen. (Pfizer, RassK. 31, 17 ff. übersieht anscheinend den Unterschied zwischen mangelhafter Ladung des gesetzlichen Vertreters und zwischen der gänzlichen Ignorirung desselben in der Klage bzw. im Prozeß.) Die Genehmigung zur Prozeßführung seitens der nicht vorschriftsmäßig vertretenen Partei ist zu keiner Zeit ausgeschlossen, elidirt also die Nichtigkeitsklage des Gegners selbst dann, wenn sie erst nach Erhebung dieser Klage erfolgt. Freilich würde im letzteren Fall die Klage nicht als unzulässig zu verwerfen, sondern als unbegründet zurückzuweisen sein und es würden den Beklagten möglicher Weise die Kosten treffen. (AM. Puchelt 2, 394, welcher nach Erhebung der Klage die Genehmignng nicht mehr zulassen will. Siehe dagegen Struckmann-Koch Anm. 6; Petersen Anm. 4; Gaupp Anm. II.)

5) Abs. 2. In den Fällen zu 1 und 3 ist die Nichtigkeitsklage daher zulässig gegen die Endurtheile der Landgerichte in zweiter Instanz und der Revisionsge-

richte, dagegen unzulässig gegen die Endurtheile der Amtsgerichte und der Landgerichte in erster Instanz (vgl. P. 560). Gegen die Endurtheile der Oberlandesgerichte ist sie zulässig, wenn diese der Revision nicht unterliegen, §§ 508, 509. Die Zulässigkeit des Einspruchs ist dabei ohne Einfluß, obleich die Antragsteller in der RK. wohl unter „Rechtsmittel" auch den Einspruch begreifen wollten. Das Wort „Rechtsmittel" hat jedoch eine bestimmte technische Bedeutung (vgl. Vorb. vor § 472), die nicht durch Interpretation ex ratione legis hinweggedeutet werden kann. Insofern es sich um ein Urtheil aus dem früheren Verfahren handelt, ist unter Rechtsmittel auch der „Einspruch" (Einsprache, Restitution des Preuß. Prozesses, Opposition) zu verstehen; EG. § 19. — Die subjektive Unkenntniß vom Anfechtungsgrunde innerhalb der Rechtsmittelfrist fällt nicht in's Gewicht, vielmehr soll die Partei innerhalb der Nothfrist die erforderlichen Erkundigungen einziehen, wie aus der Begründung des bez. Antrags in der RK. hervorgeht, so daß eine Konkurrenz von Rechtsmittel und Nichtigkeitsklage in den Fällen Nr. 1, 3 ausgeschlossen ist. (Ebenso Petersen Anm. 5; v. Sarwey 1, 725. AM. Struckmann-Koch Anm. 7; Puchelt 2, 393; Endemann 2, 508; Kleiner 2, 625, 626; Hellmann 2, 482; Gaupp Anm III; A. Förster Anm. 6; Seuffert Anm. 5.) In den Fällen zu 2 und 4 konkurriren Rechtsmittel und Nichtigkeitsklage, in dem Falle zu 2 dergestalt, daß die Nichtigkeitsklage erst zulässig ist, sobald von dem Rechtsmittel innerhalb der Nothfrist kein Gebrauch gemacht worden, in dem Falle zu 4 so, daß die Partei sich innerhalb der gleichen Frist für das Eine oder das Andere entscheiden kann.

§ 543.

Die Restitutionsklage findet statt:[1]

1. wenn der Gegner durch Leistung eines Parteieides, auf welche das Urtheil gegründet ist, sich einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Verletzung der Eidespflicht schuldig gemacht hat;[2]
2. wenn eine Urkunde, auf welche das Urtheil gegründet ist, fälschlich angefertigt oder verfälscht war;[3]
3. wenn durch Beeidigung eines Zeugnisses oder eines Gutachtens, auf welche das Urtheil gegründet ist, der Zeuge oder der Sachverständige sich einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Verletzung der Eidespflicht schuldig gemacht hat;[4]
4. wenn das Urtheil von dem Vertreter der Partei[5] oder von dem Gegner oder dessen Vertreter durch eine in Beziehung auf den Rechtsstreit verübte Handlung erwirkt ist, welche mit einer im Wege des gerichtlichen Strafverfahrens zu verhängenden öffentlichen Strafe bedroht ist;[6]
5. wenn ein Richter bei dem Urtheile mitgewirkt hat, welcher sich in Beziehung auf den Rechtsstreit einer Verletzung seiner Amtspflichten gegen die Partei[7] schuldig gemacht hat, sofern diese Verletzung mit einer im Wege des gerichtlichen Strafverfahrens zu verhängenden öffentlichen Strafe bedroht ist;[8]
6. wenn ein strafgerichtliches Urtheil, auf welches das Urtheil gegründet ist,[9] durch ein anderes rechtskräftig gewordenes Urtheil aufgehoben ist;[10]
7. wenn die Partei[11]
   a) ein in derselben Sache erlassenes, früher rechtskräftig gewordenes Urtheil,[12] oder
   b) eine andere Urkunde[13] auffindet oder zu benutzen in den Stand gesetzt wird, welche eine ihr günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würde.[14]

Diese Bestimmung kommt in dem unter b. bezeichneten Falle nicht zur Anwendung, wenn das angefochtene Urtheil darauf beruht, daß auf Grund einer Eidesleistung[15]) des Gegners die betreffende Thatsache oder deren Gegentheil für bewiesen erachtet ist.

E. 519. N. 856. P. 276—278. 560.

1) In § 543 werden die materiellen Erfordernisse der Restitutionsklage gegeben, jedoch nicht erschöpfend, vielmehr sind §§ 544, 545, 546 zu vergleichen. Die Nr. 1 bis 5 betreffen Fälle, in welchen das angefochtene Urtheil auf einer strafbaren Handlung beruht; Nr. 6, 7 betreffen neues Vorbringen. Die Nr. 1—4, 6 erfordern einen Kausalzusammenhang zwischen dem anzufechtenden Urtheile und der durch den Restitutionsgrund zu beseitigenden positiven Thatsache, RG. 10, 384; OLG. Nürnberg (zu Nr. 3) Busch 18, 262; im Falle der Nr. 5 wird der Kausalzusammenhang vom Gesetze fingirt. In den Fällen der Nr. 7 wird vorausgesetzt, daß das Urtheil auf der mangelnden Kenntniß von einem entgegenstehenden Moment bzw. der mangelnden Gebrauchsfähigkeit desselben beruht.

2) Nr. 1: StGB. §§ 153, 156, 163. Das Urtheil muß auf der Eidesleistung beruhen. „Parteieid" (vgl. §§ 611, 861) ist sowohl der zugeschobene und zurückgeschobene, als der richterliche Eid (§§ 437, 438); auch die eidliche Versicherung der Wahrheit bei der Glaubhaftmachung (§ 266) sowie die dem Eide gleichgeachtete Betheuerung (§ 446) und der Editionseid (§ 391) (Struckmann-Koch Anm. 2, aM. Siebenhaar 530). Der Offenbarungseid (§§ 711, 769) gehört jedoch nicht hierher, da er nicht im Laufe des Prozesses zu leisten ist und das Urtheil nicht darauf „gegründet" ist. (AM. Struckmann-Koch Anm. 2.) Eide eines Nebenintervenienten (§ 414), eines gesetzlichen Vertreters (§ 435), sowie etwaiger dritter Personen (§§ 414, 415), z. B. der Rechtsvorgänger oder Prozeßbevollmächtigten sind ebenfalls Parteieide im Sinne des § 543, da hier Parteieid im Gegensatz zum Zeugen- und Sachverständigen-Eid zu verstehen ist; Seuffert Anm. 2; v. Sarwey 1, 737; Gaupp Anm. II. AM. Kleiner 2, 627, betreffs des Eides an einen Dritten.

War der Eid durch bedingtes Urtheil auferlegt, so wird nur das Läuterungsurtheil von der Aufhebung durch die Restitutionsklage ergriffen und es ist nunmehr anderweitig über die Leistung des Eides zu verhandeln, und dabei festzustellen, ob der Schwurpflichtige in Folge der Verletzung der Eidespflicht als eidesweigernd anzusehen ist, ohne sachliches Präjudiz des Strafurtheils für den Civilrichter. Hierbei kann der Gegner des Schwurpflichtigen von den ihm nach §§ 432, 438 Abs. 2, 439 zustehenden Befugnissen Gebrauch machen, womit auch das bedingte Urtheil selbst von der Restitutionsklage (dem judicium rescissorium vgl. Anm. 1 § 553) ergriffen wird. Wenn dies nicht geschieht und die Verletzung der Eidespflicht nur in einem für die Entscheidung unerheblichen oder nur zum Theil erheblichen Punkte stattgefunden, so ist nicht ausgeschlossen, daß der Schwurpflichtige nach § 431 von Neuem zur Ableistung des demnach berichtigten oder beschränkten Eides zugelassen werde. Abgesehen von einem solchen Falle wird in der Regel bei Kongruenz der Beurtheilung des Civilrichters und des Strafrichters die geschehene Verletzung der Eidespflicht als ein die Ableistung des Eides ausschließendes Moment anzusehen und das Urtheil für den Nichtschwörungsfall zu läutern sein, vgl. RG. 10, 383; 14, 324; 30, 360; aM. Jastrow, civA. 68, 386 ff.

3) Nr. 2: Vgl. StGB. §§ 267, 269, 271. Der Kausalzusammenhang des Urtheils und der Fälschung ist nöthig. Gleichgiltig ist, wer die Urkunden fälschlich angefertigt oder gefälscht hat, die Gegenpartei oder ein Dritter. Daß dem Urkundenfälscher selbst die Restitutionsklage nicht zusteht, auch wenn ihm die Fälschung ein nachtheiliges Urtheil zugezogen hat, bedarf keiner Bemerkung. Dagegen wird dem gutgläubigen Produzenten der falschen oder verfälschten Urkunde die Restitutionsklage nicht allein deshalb versagt werden können, weil er sie selbst produzirt hat. AM. Siebenhaar 530 unter Berufung auf L. 3 Cod. si. ex falso instr. Andererseits müssen nach § 544 immer die Kriterien einer strafbaren Handlung vorliegen. Die Fälschung muß also in rechtswidriger Absicht (nicht

durch Versehen oder bona fide) und in dem Falle des StGB. § 271 mindestens vorsätzlich erfolgt, auch muß von der Urkunde, abgesehen von dem Falle des § 271 cit. wissentlich zum Zwecke der Täuschung Gebrauch gemacht sein (StGB. § 267).

4) Nr. 3: Vgl. StGB. §§ 154, 155, 163. Als Sachverständiger gilt auch der Dolmetscher (vgl. GB. §§ 191, 193, Mot. 336). War das Zeugniß unbeeidigt, so findet die Restitutionsklage nicht statt (P. 276).

5) Nr. 4: Beispielsweise durch Prävarikation (StGB. § 356). Vgl. ferner StGB. §§ 160, 240, 266. Unter dem Vertreter der Partei ist nur der Prozeßvertreter (also der gesetzliche und der Prozeßbevollmächtigte) zu verstehen, nicht aber außerhalb des Prozesses stehende, zur Vertretung der Partei befugte Personen (Petersen Anm. 5; Gaupp Anm. II Nt. 4).

6) Also auch durch strafbaren Betrug (vgl. Mot. PE. 174), durch Untreue (§ 260 StGB.), durch Freiheitsberaubung (§ 239 a. a. O.) zum Zwecke der Herbeiführung eines Versäumnißurtheils, durch Nöthigung (§ 240 a. a. O.). Dagegen fallen bloße Disziplinarvergehen nicht unter die Vorschrift; ebenso nicht für Nr. 5 (Mot. 337).

7) Nr. 5: „Gegen die Partei", d. h. gegen die Partei, welche die Restitutionsklage erhebt, nicht im Interesse derselben (Struckmann-Koch Anm. 6).

8) Vgl. StGB. §§ 334, 336, 339, 348.

9) Nr. 6: Es ist nicht vorausgesetzt, daß das Strafurtheil ein eigentliches Präjudiz für das Civilurtheil gebildet habe. Dies ist ohnehin jetzt prinzipiell ausgeschlossen (EG. § 14 Nr. 1). Es muß nur aus dem angefochtenen Urtheile erhellen, daß das strafgerichtliche Urtheil einen Einfluß auf die thatsächliche oder rechtliche Beurtheilung des Prozeßrichters geübt hat. Dies ist nach der Lage des Falles zu beurtheilen. Es ist nicht der Fall, wenn ein Versäumnißurtheil angefochten wird, worin die durch das Strafurtheil im Fall des Beweises zu erweisenden Thatsachen als zugestanden angesehen sind, und das Urtheil nicht auf das Strafurtheil, sondern auf das fingirte Zugeständniß gegründet ist, RG. 1. Mai 1891, JW. 309.

10) Vgl. StP. § 399 ff. Die Bestimmung findet gleichmäßige Anwendung auf die Restitution gegen ein verurtheilendes und ein freisprechendes strafgerichtliches Erkenntniß (Mot. 337), auch auf die Fälle, wo das Urtheil auf ein noch nicht rechtskräftiges Strafurtheil gegründet ist, welches demnächst in einer der folgenden Instanzen rechtskräftig abgeändert wird (Endemann 2, 514; Gaupp Anm. III 1; Seuffert Anm. 7).

11) Nr. 7: restitutio ex capite novorum. Bei der Subsidiarität der Restitutionsklage erscheint es angezeigt, daß der nur im Urkundenprozesse, als in der gewählten Prozeßart, abgewiesene Kläger, bei Auffindung neuer Urkunden, zunächst den ordentlichen Prozeß wählt (Kleinet 2, 632). Aehnliches gilt für den Beklagten, dessen Einrede für den Urkundenprozeß als ungeeignet zurückgewiesen ist. Diese kann er in dem anhängig bleibenden ordentlichen Prozeß weiter verfolgen, nicht aber solche, welche endgültig verworfen sind (vgl. Anm. § 563 Nr. 3). Wegen der letzteren muß ihm demnach gegen das im Urkundenprozeß ergangene Urtheil die Restitutionsklage (auch propter noviter reperta) zustehen (vgl. Anm. 1 § 545).

12) Nr. 7a: Das frühere Urtheil muß dem erlassenen Urtheil ganz oder theilweise entgegenstehen und so beschaffen sein, daß es die exceptio bzw. replica rei judicatae begründet haben würde. Es muß deshalb nicht allein in derselben Sache erlassen, sondern unter denselben Parteien bzw. ihren Rechtsvorgängern und ex eadem causa ergangen sein; Seuffert Anm. 8; Gaupp Anm. III 2. AM. Endemann 2, 514 im Widerspruch mit den eigenen Ausführungen 2, 515, wo gerade auf die Erfordernisse der exc. rei judicatae Gewicht gelegt wird. Ob das Urtheil ein inländisches oder ausländisches ist, macht keinen Unterschied, Gaupp Anm. III 2; nur muß das ausländische Urtheil ein solches sein, dessen Rechtskraft der deutsche Prozeßrichter anzuerkennen hat, vgl. Anm. 2 § 660.

13) Nr. 7b: Daß die neue Urkunde ein novum lediglich in Bezug auf die Beweismittel, nicht auch in Bezug auf Thatsachen enthalten dürfe, wie Kleinet 2, 631 unter Berufung auf RP. 1611 und Gaupp Anm. III 2 Nt. 25 annehmen, ist nicht zuzugeben.

Weder aus dem Wortlaut noch aus der Tendenz des Gesetzes ist dies zu entnehmen; auch die MP. 1611 ergeben nur, daß die Restitutionsklage nicht lediglich wegen neuer Thatsachen zugelassen werde, nicht aber, daß sie ausgeschlossen sein soll, wenn durch die aufgefundene Urkunde ein thatsächliches novum bewiesen werde. Gerade für diesen Fall ist die Restitution von praktischer Bedeutung. Vgl. Seuffert Anm. 8; v. Sarwey 1, 729. Auf solche Thatsachen freilich, welche erst nach dem Schlusse der mV., auf welche das Urtheil ergangen ist, zur Existenz und zur Beurkundung gelangt sind, kann die Restitutionsklage nicht gegründet werden, OLG. Dresden, Busch 7, 107. — Keinen Unterschied macht es, ob es sich um eine Privaturkunde oder um eine öffentliche Urkunde handelt, oder in welchem Grade sie für ein Recht des Produzenten beweisend sind, vgl. Anm. 14, RG. 7, 320. Der E. sagte „vollbeweisende" (Urkunde). Dies Wort ist von der Vork. gestrichen.

14) Der Ausdruck „auffindet" begreift sowohl den Fall, daß der Restitutionskläger von dem Vorhandensein der aufgefundenen Urkunde früher überhaupt keine Kenntniß hatte, als auch den, daß er früher nicht wußte, wo sie sich befindet. Der Ausdruck „zu benutzen in den Stand gesetzt wird" begreift die Fälle, wo der Restitutionskläger zwar Kenntniß von der Existenz und dem Ort der Urkunde haben mochte, aber kein gesetzliches Mittel hatte, die Urkunde selbst (nicht bloß einen Zeugen über ihren Inhalt) als Beweismittel zu erlangen und vorzulegen; RG. 32, 370. Vgl. Anm. § 545. Ob die Urkunde eine günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würde, hat der über die Restitution entscheidende Richter in Verbindung mit dem Sachverhältnisse des früheren Verfahrens zu würdigen, RG. 7, 320. Insoweit es dabei auf die Feststellung thatsächlicher Wahrheit oder Unwahrheit in Betreff einer unter der Herrschaft der CP. erlassenen Entscheidung ankommt, ist dafür die Ueberzeugung des jetzt erkennenden Richters nebst den Beweisregeln der CP. entscheidend. Handelt es sich um die Restitution gegen ein Urtheil nach früherem Prozeßrechte (vgl. EG. § 20), so sind dabei die damaligen Beweisvorschriften zu berücksichtigen. Wenn die Urkunde nur in Verbindung mit anderen neuen Beweismitteln oder Thatsachen eine anderweitige Entscheidung begründet haben würde, so fällt sie nicht unter 7 b. Die Vorschrift setzt vielmehr voraus, daß die Urkunde, wenn sie in Verbindung mit der früheren Prozeßlage früher produzirt worden wäre, eine günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würde. Die Urkunde kann daher in sich eine neue Thatsache darstellen und beweisen, z. B. Quittung, auch wenn früher Zahlung nicht behauptet war, vgl. Anm. 13; genügt indeß die Urkunde ohne sonstige neue Beweismittel oder Thatsachen nicht zur Feststellung einer günstigeren Entscheidung, so liegt die Voraussetzung der Nr. 7 b nicht vor; RG. 14, 329. — Der Beweis der Echtheit und der Ausstellungszeit der neuen Urkunde kann durch neue Zeugen geführt werden, da er Theil des Urkundenbeweises ist, RG. 16, 436.

15) Abs. 2: Es macht keinen Unterschied, ob der Eid ein zugeschobener oder ein richterlicher, ein Wahrheitseid oder ein Ueberzeugungseid (§ 424) war. Der Beweis durch Parteieid kann im Wege der Restitutionsklage nur durch das Requisit des § 543 Nr. 1 widerlegt werden (Mot. 337).

§ 544.

In den Fällen des vorhergehenden Paragraphen Nr. 1—5 findet die Restitutionsklage nur statt, wenn wegen der strafbaren Handlung eine rechtskräftige Verurtheilung ergangen ist,[1] oder wenn die Einleitung oder Durchführung eines Strafverfahrens aus anderen Gründen, als wegen Mangels an Beweis[2] nicht erfolgen kann.

Der Beweis der Thatsachen, welche die Restitutionsklage begründen, kann durch Eideszuschiebung[3] nicht geführt werden.

E. 520. N. 856. P. 278. 279. 560.

1) Die Verurtheilung ist jedoch für den Civilrichter kein bindendes Präjudiz (vgl. Anm. 9 § 543, EG. § 14 Nr. 1). Die strafgerichtliche Verurtheilung, sofern sie gegen einen

Deutschen ausgesprochen ist, muß von einem Gerichte innerhalb des deutschen Reichs — nicht von einem ausländischen Gerichte — ausgesprochen sein; denn die rechtskräftige Verurtheilung eines Deutschen im Auslande ist vom deutschen Strafgerichte nur dann zu berücksichtigen, wenn der Vollzug oder der Erlaß der ganzen Strafe stattgefunden hat (StGB. § 5 Nr. 1, 2). Vgl. Anm. 2. AM. Struckmann-Koch Anm. 1; Seuffert Anm. 1; Gaupp Anm. I; Endemann 2, 517, weil die strafrechtliche Wirkungslosigkeit der Gleichstellung nicht entgegenstehe, wogegen die zweite Alternative deutlich erklärt, daß auf die Durchführung des Strafverfahrens, wenn möglich, Gewicht zu legen ist. Bezüglich eines Ausländers findet die Unterscheidung allerdings nicht statt.

2) Unter den „anderen Gründen als wegen Mangels an Beweis" sind nicht solche zu verstehen, welche die Annahme einer strafbaren Handlung überhaupt ausschließen, mögen sie den objektiven oder den subjektiven Thatbestand betreffen (OLG. Nürnberg, Busch 18, 262), sondern äußerliche Gründe, wie Abwesenheit, Tod, Verjährung, später eingetretene Unzurechnungsfähigkeit, welche die Einleitung oder Durchführung des Strafverfahrens verhindern. Hierzu gehören auch die Fälle, wenn die strafgerichtliche Verfolgung wegen des im Auslande von einem Ausländer begangenen Verbrechens ausgeschlossen ist (StGB. § 4), oder wegen des im Auslande von einem Deutschen begangenen Verbrechens aus dem Grunde der geschehenen Verbüßung oder des Erlasses der von einem ausländischen Gerichte verhängten Strafe nicht eintreten kann (StGB. § 5 Nr. 1, 2). Die Zurückweisung einer Strafanzeige seitens der Staatsanwaltschaft gehört nicht zu solchen „anderen Gründen", beweist vielmehr gerade, daß die Einleitung des Strafverfahrens wegen Mangels an Beweis nicht erfolgen kann; RG. 31. Mai 1893, JW. 349.

3) Abs. 2. Wohl aber kann ein gerichtliches Geständniß die Partei des Beweises überheben (§ 261) und ein außergerichtliches Geständniß als Beweisgrund benutzt werden, wie überhaupt der Beweis nicht weiter beschränkt ist, als durch Ausschluß der Eideszuschiebung (Mot. 338. Dagegen § 858 Abs. 2). Auch die Auferlegung eines richterlichen Eides ist zulässig; RG. 21. Nov. 1883, JW. 1884 S. 47, SA. 39, 363.

§ 545.

Die Restitutionsklage ist nur zulässig, wenn die Partei ohne ihr Verschulden außer Stande war, den Restitutionsgrund in dem früheren Verfahren, insbesondere durch Einspruch oder Berufung oder mittels Anschließung an eine Berufung geltend zu machen.[1]

E. 521. N. 857. P. 279. 560.

1) Dieses Spezial-Erforderniß der Restitutionsklage — dessen Vorhandensein die Partei in concreto beweisen muß — unterscheidet sich wesentlich von dem für die Nichtigkeitsklage im § 542 Nr. 1, 3 und Abs. 2 daselbst vorgeschriebenen Erforderniß. Letzteres verlangt nur die abstrakte Möglichkeit der Rüge durch ein Rechtsmittel, um die Nichtigkeitsklage auszuschließen, während die Restitutionsklage schon durch Unmöglichkeit der Rechtsmittelrüge in concreto — wegen unverschuldeter Unkenntniß des Restitutionsgrundes — begründet werden kann. Für die Nichtigkeitsklage aus § 542 Nr. 2, 4 ist dagegen keines dieser beiden Erfordernisse vorgeschrieben. — „Verschulden" ist die Vernachlässigung derjenigen Sorgfalt, welche nach vernünftigem Ermessen in concreto von einer Prozeßpartei gefordert werden kann (vgl. Anm. 2 § 210; v. Böldendorff, Busch 1, 226 ff.). Dazu gehört auch namentlich ein Verschulden der Partei bzw. ihres Anwalts hinsichtlich der Auffindung einer neuen Urkunde; RG. 23. März 1887, RassK. 32, 736; 9. April 1892, JW. 338, RassK. 37, 397. Daß ein grobes Verschulden vorliegen müsse, wird nicht gefordert; es genügt jedes Verschulden; RG. 15. Juni 1894, JW. 400; doch muß dasselbe unmittelbar die Geltendmachung des Restitutionsgrundes betreffen; also z. B. bei der Restitution wegen neuer Urkunden nicht bloß ein Verschulden in Bezug auf andere Beweismittel für den Inhalt der Urkunden derselben, RG. 32, 370. Den Mangel des

Verschuldens hat der Restitutionskläger nöthigen Falls zu beweisen, da er Voraussetzung der Klage ist (v. Bülow Anm. 2); RG. 9. April 1892, JW. 338. Wegen der Anfechtbarkeit der Annahme des Nichtverschuldens in der Revisionsinstanz vgl. RG. 17. Mai 1893, JW. 349. Die hier gebotene Rücksicht auf das subjektive Moment und die Nichtberücksichtigung derselben bei der Nichtigkeitsklage beruhen auf der innerlich verschiedenen Natur der Klagen (vgl. Vorb. vor § 541). Daraus, daß die Restitutionsklage unzulässig ist, wenn die Partei in dem früheren Verfahren im Stande war, den Restitutionsgrund geltend zu machen, folgt, daß die Restitutionsklage um so mehr so lange ausgeschlossen ist, als die Partei in der Lage ist, den Restitutionsgrund noch in demselben Verfahren (z. B. im Nachverfahren des Urkundenprozesses, § 563) geltend zu machen. Dies kann namentlich in den Fällen Nr. 2, 6 und 7 des § 543 praktisch werden (Anm. 11 § 543); RG. 14, 324; 16, 419. In der Revisionsinstanz können Restitutionsgründe, weil unzulässige nova, nicht geltend gemacht werden; RG. 11, 367. Auch da ist die Restitutionsklage ausgeschlossen, wo die Partei vermittelst der Wiedereinsetzung gegen den Ablauf der Nothfrist (§ 211) den Restitutionsgrund durch Einspruch oder Berufung geltend zu machen im Stande war.

§ 546.

Mit den Klagen können Anfechtungsgründe, durch welche eine dem angefochtenen Urtheile vorausgegangene Entscheidung derselben oder einer unteren Instanz betroffen wird, geltend gemacht werden, sofern das angefochtene Urtheil auf dieser Entscheidung beruht.[1]

E. 522. N. 359. P. 279. 560.

1) Vgl. §§ 510, 473. Diese Vorschrift, sowie alle folgenden dieses Buches beziehen sich sowohl auf die Nichtigkeitsklage, wie auf die Restitutionsklage. Der hier vorgeschriebene Kausalnexus der Vorentscheidung und des Endurtheils als Erforderniß für die Geltendmachung von Anfechtungsgründen gegen die Vorentscheidung ergiebt sich für die Restitutonsklage schon aus § 543. Der Grundsatz von der Nothwendigkeit dieses Kausalzusammenhangs ist hier ausgesprochen, um auch für die Nichtigkeitsklage zu gelten; Mot. 339. Die Nichtigkeits- und Restitutionsklage muß sich immer gegen ein Endurtheil richten und kann sich nach § 546 gegen ein Endurtheil auch dann richten, wenn dasselbe auf einer Vorentscheidung „derselben oder einer unteren Instanz" beruht (z. B. auf Grund eines solchen Zwischenurtheils eine Einrede als durch Eid widerlegt zurückweist). Unter den vorausgegangenen Entscheidungen sind nicht Endurtheile zu verstehen. Ist der Anfechtungsgrund gegen diese gerichtet, so ist auch die Klage gegen dieselben zu erheben und nicht bloß gegen etwaige spätere Endurtheile desselben Prozesses, welche nur die Folgen des nichtigen Endurtheils ausgesprochen haben (Läuterungs-Urtheil). Ist das angefochtene Endurtheil aufzuheben, so ist auf Antrag auch die Aufhebung der weiteren darauf gegründeten Entscheidungen auszusprechen, was schon aus der vorgeschriebenen Neuverhandlung und Entscheidung der Hauptsache (§ 553 Abs. 1) folgt, die Anfechtungsklage selbst ist aber immer unmittelbar gegen dasjenige Endurtheil zu richten, welches von dem Anfechtungsgrunde unmittelbar betroffen wird. Diese Anfechtung kann indeß — und das will § 546 sagen — auch geschehen mittelst solcher Anfechtungsgründe, welche gegen Vorentscheidungen derselben oder einer unteren Instanz ohne den Charakter der Endurtheile gerichtet sind, sofern das Endurtheil auf diesen Vorentscheidungen beruht. Die Vorentscheidungen können nur Zwischenurtheile sein, welche nicht rücksichtlich der Rechtsmittel als Endurtheile anzusehen sind, oder Entscheidungen, welche nur mit der Beschwerde aufechtbar oder für sich unanfechtbar sind. Auch letztere unterliegen der Wiederaufnahmeklage, sofern das Endurtheil auf ihnen beruht. Dagegen können Anfechtungsgründe gegen Vorentscheidungen höherer Instanz bei Erhebung der Klagen gegen Urtheile niederer Instanzen nicht geltend gemacht werden, weil dadurch das Urtheil der höheren Instanz selbst angefochten wird und daher auch die Anfechtungsklage gegen letzteres zu richten ist. (Vgl. Mot. 338, 339.) Die Bemerkung von Endemann 2, 520: der äußere

Punkt, an welchem die Wiederaufnahmeklage ansetzen müsse, sei stets das letzte Endurtheil, ist nur mit der (auch wohl gemeinten) Beschränkung richtig, daß, wenn mehrere Endurtheile verschiedener Instanzen ergangen sind, von welchen in dem späteren sachlich das frühere bestätigt ist, und welche von demselben Anfechtungsgrunde betroffen werden, alsdann der Angriff jedenfalls gegen das zuletzt erlassene zu richten ist. Trifft der Anfechtungsgrund das Urtheil erster Instanz, und ist eine dagegen eingelegte Berufung nur aus prozessualen Gründen als unzulässig zurückgewiesen, oder die Sache zur ersten Instanz zurückverwiesen und vom Richter erster Instanz das Endurtheil erlassen, so ist die Anfechtungsklage lediglich gegen das Urtheil erster Instanz zu richten; sofern nicht auch das Berufungsurtheil von einem Anfechtungsgrunde (z. B. § 542 Nr. 1—3) betroffen wird, in welchem Falle beide Urtheile selbständig anfechtbar sind. Ebenso, wenn in der Berufungsinstanz zwar sachlich entschieden ist, aber nicht über denjenigen Theil des Streitstoffs erster Instanz, welcher von dem Anfechtungsgrunde (z. B. falsches Zeugniß oder neue Urkunden) betroffen ist. Ist dagegen über denselben Streitstoff, welchen das Urtheil erster Instanz betraf, während ein dasselbe betreffender Anfechtungsgrund (z. B. mangelnde Vertretung, § 542 Nr. 4) nicht gehoben war, in der Berufungsinstanz sachlich entschieden, so ist das den Rechtsstreit entscheidende Berufungsurtheil (auch wenn es ein Versäumnißurtheil ist) das für die Parteien maßgebende, gegen welches die Anfechtung zu richten ist, RG. 15, 388; OLG. Hamburg 6. April 1886, SA. 42, 379; 2. Mai 1891, JW. 331, RassK. 35, 1199, SA. 47, 245. Ueber die Zuständigkeit vgl. § 547. Wegen Anfechtung der, der sofortigen Beschwerde unterliegenden Entscheidungen beim Vorhandensein der Erforderniffe der Nichtigkeits- und Restitutionsklage vgl. § 540 Abs. 2.

§ 547.

Für die Klagen ist ausschließlich zuständig:[1] das Gericht, welches in erster Instanz erkannt hat; wenn das angefochtene Urtheil oder auch nur eines von mehreren angefochtenen Urtheilen von dem Berufungsgericht erlassen wurde, oder wenn ein in der Revisionsinstanz erlassenes Urtheil auf Grund des § 543 Nr. 1—3, 6, 7 angefochten wird, das Berufungsgericht;[2] wenn ein in der Revisionsinstanz erlassenes Urtheil auf Grund der §§ 542, 543 Nr. 4, 5 angefochten wird, das Revisionsgericht.[3]

Sind die Klagen gegen einen Vollstreckungsbefehl gerichtet, so gehören sie ausschließlich vor das Amtsgericht, welches den Befehl erlassen hat; wenn der Anspruch nicht zur Zuständigkeit der Amtsgerichte gehört, vor das für den Rechtsstreit über den Anspruch zuständige Gericht.[4]

E. 523. N. 860. 877. P. 279. 560.

1) Für die Entscheidung der Zuständigkeitsfrage, welche durch § 547 geregelt wird, ist zunächst die Vorfrage zu entscheiden, gegen welches von mehreren Urtheilen die Klage zu richten ist, wenn in mehreren Instanzen erkannt ist. Ebenso RG. 2. Mai 1891, JW. 331, RassK. 35, 1199, SA. 47, 245. Vgl. darüber Anm. § 546. Durch die Mitanfechtung eines Urtheils, gegen welches die Klage danach nicht zu richten ist, kann die Zuständigkeitsfrage bez. derselben nicht beeinflußt werden; LG. Ellwangen, Busch 9, 917. Daß derjenige Richter, welcher zu der Klage Veranlassung gegeben hat (§ 541 N. 2, 3, 5), bei dem Verfahren nicht mitwirken darf, versteht sich von selbst. Kann in Folge dessen das nur mit diesem einen Richter besetzte Gericht (Amtsgericht) nicht fungiren, so kommt § 36 Nr. 1 zur Anwendung. Für den Fall veränderter Organisation tritt an Stelle des aufgehobenen Gerichts dasjenige, welches in Bezug auf den betreffenden Bezirk die Funktionen des früheren auszuüben hat (vgl. Seuffert Anm. 4).

2) Von dem Grundsatze, daß das Gericht zuständig ist, welches in erster Instanz erkannt hat, sind drei Ausnahmen gemacht:

a) wenn ein Berufungsurtheil allein oder in Verbindung mit einem anderen Urtheil (der ersten oder Revisionsinstanz);
b) wenn ein Revisionsurtheil auf Grund des § 543 Nr. 1—3, 6, 7 angefochten wird. In diesen Fällen soll das Berufungsgericht zuständig sein.
c) Für die Anfechtung sonstiger Revisionsurtheile ist das Revisionsgericht zuständig.

Aus diesen Bestimmungen läßt sich — ohne Aenderung des Resultats — als eigentliche Regel abstrahiren, daß das Gericht zuständig ist, welches das angefochtene Urtheil erlassen hat, wovon nur zwei Ausnahmen gelten, die Anfechtung eines Berufungsurtheils in Verbindung mit einem andern und die Anfechtung eines Revisionsurtheil auf Grund des § 543 Nr. 1—3, 6, 7.

Die erste dieser Ausnahmen begründet eine vis attractiva zur Vermeidung verschiedener selbständiger Wiederaufnahmeverfahren in verschiedenen Instanzen. In Frage kommen vornehmlich die Fälle, wo die Berufung als unzulässig verworfen ist, oder in Folge eines in der Berufungsinstanz ergangenen Urtheils ein neues Urtheil erster Instanz erlassen ist, da in beiden Fällen zwei selbständige Endurtheile vorliegen, welche selbständigen Wiederaufnahmeklagen unterliegen (Mot. 340).

Die zweite Ausnahme betrifft diejenigen Anfechtungsgründe (§ 543 Nr. 1—3, 6, 7) gegen ein Revisionsurtheil, welche auf die sachliche Entscheidung Einfluß gehabt haben, wobei also nur solche Revisionsurtheile in Frage kommen, welche sich nicht bloß auf Zurückweisung oder Verwerfung der Revision beschränken, sondern eine anderweitige Sachentscheidung geben und zwar gemäß der Natur der Revision nach dem von dem Berufungsgericht festgestellten Sachverhältnisse. Die Zuständigkeit des Berufungsgerichts ist für solche Fälle bestimmt, wegen der sich an die Anfechtung anschließenden erforderlichen thatsächlichen Ermittelung in der Sache selbst, wenngleich das Revisionsurtheil von dem Anfechtungsgrunde betroffen wird und das anzufechtende Urtheil ist.

3) Die Anfechtungsgründe des § 542 und des § 543 Nr. 4, 5 haben mit der Entscheidung in der Sache selbst nichts zu thun; und es bleibt dann hierfür das Revisionsgericht zuständig, mag dasselbe die Revision verworfen oder zurückgewiesen, oder unter Aufhebung des Berufungsurtheils in der Sache erkannt haben. Wird gleichzeitig das Urtheil der Berufungsinstanz angefochten, so findet keine Attraktion statt, vielmehr geht die Klage gegen das Urtheil der Berufungsinstanz vor das Berufungsgericht, Petersen Anm. 3; Puchelt 2, 493; 2. Mai 1891, JW. 331—333.

4) Abs. 2 bezieht sich auf das Mahnverfahren (§ 640). Der Vollstreckungsbefehl gilt als ein auf Versäumniß ergangenes Endurtheil, welches nach Ablauf der Einspruchsfrist rechtskräftig wird. Die Zuständigkeit richtet sich nach der für den Fall des Widerspruchs gegen den Zahlungsbefehl vorgeschriebenen (§§ 636, 637).

§ 548.

Auf die Erhebung der Klagen und das weitere Verfahren finden die allgemeinen Vorschriften entsprechende Anwendung, sofern nicht aus den Bestimmungen dieses Gesetzes sich eine Abweichung ergiebt.[1]

E. 524. P. 279. 560.

1) Nicht bloß die allgemeinen Vorschriften der §§ 1—229 sind anwendbar, sondern auch diejenigen über das Verfahren der betr. Instanz, einschließlich der über das Versäumnißverfahren. Erscheint der Anfechtungskläger nicht, so ist gemäß § 295 auf Antrag die Wiederaufnahmeklage abzuweisen und beim Nichterscheinen des Anfechtungsbeklagten kommt zunächst für das judicium rescindens das Präjudiz des § 296 zur Anwendung, soweit nicht die Offizialprüfung gemäß § 552 dasselbe ausschließt; für das judicium rescissorium — also bei Verhandlung der Hauptsache — richtet sich das anzuwendende Präjudiz nach der Parteirolle des Anfechtungsbeklagten im Hauptprozesse. Wird also die Verhandlung in erster Instanz wieder aufgenommen, so wird im judicium rescissorium der säumige Kläger des Hauptprozesses mit der Klage (§ 295) abgewiesen, gegen den säumigen

Beklagten des Hauptprozesses ist das Präjudiz des § 296 anzuwenden. Erfolgt die Wiederaufnahme in der Berufungsinstanz, so ist der säumige Berufungskläger mit der Berufung zurückzuweisen; gegen den säumigen Berufungsbeklagten des Hauptprozesses gilt das Präjudiz des § 504 Abs. 2; bei Wiederaufnahme in der Revisionsinstanz gegen den säumigen Revisionskläger die Abweisung der Revision, gegen den säumigen Revisionsbeklagten das Präjudiz des § 296. Vgl. Seuffert Anm. 2. Abw. Gaupp Anm. I, welcher überall das Präjudiz des § 504 Abs. 2 gegen den Wiederaufnahmebeklagten anwenden will, obgleich eine Berufungsverhandlung gegen den Wiederaufnahmebeklagten als Berufungsbeklagten nicht immer vorliegt und das im § 504 Abs. 2 vorausgesetzte Fortwirken eines festgestellten Sachverhältnisses in solchem Umfange keinen Grund hat. — Die für den Vorprozeß bzw. die betreffende Instanz ertheilte Prozeßvollmacht, gilt für die Wiederaufnahme des Verfahrens als fortbestehend (§§ 77, 162, 163), sofern sie nicht aus anderen Gründen vorher erloschen ist. Die Klage ist dem gegnerischen Prozeßbevollmächtigten des ersten Prozesses zuzustellen; RG. 7. April 1883, RassK. 27, 1074, Anm. 1 § 550. — Soweit gemäß § 553 die Hauptsache von Neuem verhandelt wird, und zwar in erster Instanz, muß auch der Beklagte der Hauptsache das Recht der Widerklage haben. AM. Kleiner 2, 638. — Siebenhaar 534 will die Widerklage gegen die Wiederaufnahmeklage als solche zulassen, also eine Art von Anschließung. Eine solche wird jedoch durch das Gesetz nicht gerechtfertigt, da dasselbe die Klagen, abgesehen von den in den §§ 549 ff. vorgeschriebenen Abweichungen, nicht als Rechtsmittel behandelt hat. (Vgl. Endemann 2, 522, 523). — Die Klagen haben keine Suspensivkraft, das Gericht kann jedoch nach § 647 auf Antrag die Einstellung der Zwangsvollstreckung anordnen. Vgl. Vorb. vor § 541.

§ 549.

Die Klagen sind vor Ablauf der Nothfrist eines Monats zu erheben.[1]

Die Frist beginnt mit dem Tage, an welchem die Partei von dem Anfechtungsgrunde Kenntniß erhalten hat,[2] jedoch nicht vor eingetretener Rechtskraft des Urtheils.[3] Nach Ablauf von fünf Jahren,[4] von dem Tage der Rechtskraft des Urtheils an gerechnet, sind die Klagen unstatthaft.[5]

Die Vorschriften des vorstehenden Absatzes finden auf die Nichtigkeitsklage wegen mangelnder Vertretung[6] keine Anwendung; die Frist[7] für Erhebung der Klage läuft von dem Tage, an welchem der Partei[8] und bei mangelnder Prozeßfähigkeit dem gesetzlichen Vertreter derselben das Urtheil zugestellt ist.[9]

E. 525. N. 861. 862. P. 276. 280. 560.

1) Der E. 1 § 488 enthielt als Abs. 1: „Die Klagen sind innerhalb der Nothfrist eines Monats zu erheben." Die Vork. setzte dafür die jetzige Fassung, um den Abs. 1 auch für den Fall des § 542 Nr. 4 bzw. des § 549 Abs. 3 anwendbar zu machen, in welchem entsprechend den Mot. 397 zum E. 1 die Erhebung (als Ausnahme von der Regel der Geltendmachung innerhalb der Nothfristen, §§ 304, 477, 514, 540, 835, 870) auch vor dem Beginn der Nothfrist sollte stattfinden dürfen, wie auch die Mot. zum BE. 342 aussprechen, vgl. Anm. 9. Für die übrigen Fälle (Abs. 2, also § 542 Nr. 1—3 und § 543) besteht die Ausnahme nicht, weil in diesen Fällen für den Kläger vor der Kenntniß vom Anfechtungsgrunde (der einen Voraussetzung des Fristbeginns) eine Klage daraus unmöglich ist, und vor der Rechtskraft des angefochtenen Urtheils (der zweiten Voraussetzung des Fristbeginns) eine Klage nicht zulässig sein sollte, vielmehr die Regel des § 541 Abs. 1, daß die Klage selbst nur gegen ein rechtskräftiges Urtheil zu richten ist, maßgebend bleibt und nicht, wie durch Abs. 3, beseitigt ist, vgl. RG. 8, 395. Die Erhebung der Klage bei einem unzuständigen Gericht ist nicht geeignet, die Nothfrist zu wahren; RG. 29. Sept. 1883, JW. 269, RassK. 28, 263.

2) Abs. 2 bestimmt außer dem Falle des § 542 Nr. 4 (s. Abs. 3) zwei Voraussetzungen für den Beginn der Nothfrist des Abs. 1: Kenntniß vom Anfechtungsgrunde, also

auch dessen Vorhandensein, RG. 8, 395, und Rechtskraft des angefochtenen Urtheils (vgl. Anm. 3). Die Kenntniß muß, um eine solche zu sein, auf sicheren Grundlagen beruhen. Nicht jede unbeglaubigte Nachricht erzeugt eine Kenntniß, es muß also in jedem einzelnen Falle geprüft werden, ob die vorliegenden Umstände geeignet waren, eine solche Kenntniß zu erzeugen, welche die Partei in den Stand setzte, die Klage mit Aussicht auf Erfolg anzustellen. Vgl. RG. 2. Mai 1888, SA. 43, 469; 13. Nov. 1894, JW. 1895 S. 9. In den Fällen des § 543 Nr. 1—5 tritt die Kenntniß des Anfechtungsgrundes erst ein, wenn die Partei die rechtskräftige Verurtheilung oder diejenige Thatsache erfahren hat, welche der Einleitung oder Durchführung des Strafverfahrens als äußeres Hinderniß entgegensteht (§ 544), vgl. Mot. 341; im Falle des § 543 Nr. 7b erst mit der Kenntniß vom Inhalte der neuen Urkunde, RG. 18. Sept. 1893, JW. 501.

3) Der Eintritt der Rechtskraft des Urtheils (vgl. Anm. 3 § 645) ist für Abs. 2 eine weitere Voraussetzung des Beginns der Nothfrist, weil die Rechtskraft nach § 541 Abs. 1 auch Voraussetzung für die Klage ist und bleiben soll, Mot. 341. Dies gilt sowohl für die Restitutionsklage, welche nach § 545 ohnehin unzulässig ist, wenn der Grund schon nach früherem Verfahren bzw. durch Einspruch oder Berufung geltend gemacht werden konnte, als auch für die Fälle des § 542 Nr. 1 und 3, für welche nach Abs. 2 § 542 die Nichtigkeitsklage unstatthaft ist, wenn die Nichtigkeit (bei Kenntniß derselben) durch ein Rechtsmittel geltend gemacht werden konnte, sowie auch für § 542 Nr. 2, in welchem Falle die Partei bei Kenntnißnahme vor der Rechtskraft die Wahl hat, das etwa noch zulässige Rechtsmittel einzulegen, oder nach Rechtskraft des Urtheils die Nichtigkeitsklage anzustellen (P. 279, 280).

4) Der Entwurf hatte eine zehnjährige Präklusivfrist vorgeschlagen. Die RK. hat die Frist auf die Hälfte herab gemindert (vgl. § 835 Abs. 2 und § 870). Die Frist hat nicht den Charakter einer Extinktiv-Verjährung, unterliegt also keiner Unterbrechung und keiner Ruhe, ist vielmehr eine prozessualische Präklusivfrist. Die Vorschriften der §§ 191—207 finden jedoch auf dieselbe keine Anwendung, da sie sich nur auf Fristen innerhalb eines anhängigen Verfahrens beziehen, also auch keine Hemmung durch die Gerichtsferien und keine Verlängerung oder Abkürzung nach § 202 Abs. 1; vgl. Anm. 1 § 200. Vgl. Eccius, RassK. 23, 787; Fitting, civA. 61, 420, 421. (Letzterer für Verjährungsfrist.)

5) Die in Abs. 2 Satz 2 bestimmte, von der Rechtskraft des Urtheils laufende absolute Präklusivfrist ist durchgreifend, auch wenn die Kenntniß des Anfechtungsgrundes erst später eingetreten ist; RG. 15, 383 (Ausnahme Abs. 3).

6) Abs. 3 erklärt für die Nichtigkeitsklage wegen mangelnder Vertretung, also aus § 542 Nr. 4, nur den Abs. 1 und nicht den Abs. 2 anwendbar, und bestimmt für den Beginn der Nothfrist des Abs. 1 eine andere Voraussetzung.

7) Unter der Frist ist die Nothfrist von einem Monat (Abs. 1) zu verstehen.

8) „Der Partei", d. h. der im Hauptprozesse nicht gehörig vertreten gewesenen Partei, nicht der Gegenpartei, oder dem falsus procurator.

9) Im Falle des § 542 Nr. 4 kommt nach Abs. 3 die fünfjährige Präklusivfrist des Abs. 2 nicht zur Anwendung. Ebenso ist im Gegensatz zu dem hier unanwendbaren Abs. 2 der Eintritt der Rechtskraft des angefochtenen Urtheils für den Beginn der Nothfrist nicht erheblich, sondern nur die Zustellung des Urtheils an die Partei selbst oder ihren gesetzlichen Vertreter. Der Grund dieser Abweichung beruht darauf, daß die Zustellung an den falsus procurator den Schein wirksamer Zustellung und verbindlicher Rechtskraft hervorrufen kann, Mot. zu E. 1 397. Auch für die Klage selbst ist aus demselben Grunde der vorgängige Eintritt der Rechtskraft nicht als Voraussetzung aufgestellt, wie ausführlich in den Mot. 397 § 499 E. 1 begründet ist, welcher abgesehen von der 10 bzw. 5jährigen Präklusivfrist und von Abs. 1 (vgl. Anm. 1) mit dem § 549 übereinstimmt. Dies geht auch als nothwendige Folge aus den Bestimmungen des Abs. 3 und des § 542 Nr. 4 hervor. Wenn die Partei nach Zustellung des Urtheils ihrerseits oder gemäß Abs. 3 von dem zulässigen Rechtsmittel oder Einspruch nicht innerhalb der Nothfrist Gebrauch macht, geht sie nicht allein dieser Rechtsbehelfe verlustig, sondern läßt auch dadurch eine stillschweigende Genehmigung der Prozeßführung des falsus procurator erkennen, womit der Erfolg

einer Nichtigkeitsklage wegen mangelnder Vertretung nach § 542 Nr. 4 vereitelt wird. Deshalb erscheint es geboten, die Nothfristen für beide Arten von Rechtsbehelfen von demselben Zeitpunkte an laufen zu lassen, sodaß die Partei bei einer Konkurrenz derselben zwischen beiden die Wahl hat, und die Nichtigkeitsklage wegen mangelnder Vertretung nach Rechtskraft des Urtheils nur zulässig ist, wenn Rechtsmittel oder Einspruch an sich nicht statthaft waren. Daß sie auch vor dem Beginne der Nothfrist statthaft ist, wird durch die abweichende Redaktion des Abs. 1 unzweifelhaft, vgl. Anm. 1, RG. 11. Juni 1887, JW. 352, Wach, RassK. 25, 263; Kleiner Anm. 7; Petersen Anm. II, 3; Gaupp Anm. II; Ulbricht, civA. 78, 88 ff. Dies ist auch von der Vork. zu Protokoll konstatirt, vgl. Mot. 342. Dagegen ist die Einlegung von Rechtsmitteln (oder Einspruch) vor ordnungsmäßiger Urtheilszustellung seitens der Partei oder an dieselbe nach Abs. 3 unzulässig, §§ 477 Abs. 1, 514 Abs. 2, Anm. 1 § 304. Die Zustellung an den falsus procurator ist ein wirkungsloser Akt, welcher keine Nothfrist in Lauf setzen kann; aM. Gaupp Anm. V. Abw. Seuffert Anm. 3; Hellmann 2, 495 u. Lehrb. 778, welche mit Rücksicht auf § 541 die Nichtigkeitsklage erst nach Rechtskraft des vom falsus procurator geführten Prozesses zulassen wollen.

Unter der Zustellung, welche die Nothfrist nach Abs. 3 in Lauf setzt, ist jede ordnungsmäßige Zustellung an die zur Zeit der Zustellung prozeßfähige Partei selbst bzw. für die zur Zeit der Zustellung nicht prozeßfähige Partei an ihren gesetzlichen Vertreter (nicht die an den falsus procurator) zu verstehen, insbesondere auch die Ersatzzustellung und öffentliche Zustellung; Struckmann-Koch Anm. 4; Petersen Anm. 2, 3; Wach a. a. O. Der Zustellung an die Partei steht die von ihr selbst an die Gegenpartei bewirkte gleich, § 198 Abs. 2.

Unter „Urtheil" ist das mit der Wiederaufnahmeklage anzufechtende Urtheil, nicht etwa z. B. das in Folge dieses Urtheils ergangene, und in concreto nicht anfechtbare Läuterungsurtheil zu verstehen, vgl. § 546.

Ueber analoge Anwendung der in diesem Paragraphen vorgeschriebenen Nothfrist auf die sofortige Beschwerde vgl. § 540.

§ 550.

In der Klage muß die Bezeichnung des Urtheils, gegen welches die Nichtigkeits- oder Restitutionsklage gerichtet wird, und die Erklärung, welche dieser Klagen erhoben werde, enthalten sein.[1]

E. 526. M. 865. P. 280. 560.

1) Eine obligatorische Vorschrift. Der Gebrauch der Worte „Nichtigkeitsklage" oder „Restitutionsklage" kann jedoch ebensowenig zwingend sein, wie der Gebrauch der Worte „Revision" oder „Berufung" (Anm. 3 § 479); es muß ausreichen, wenn aus der Klage der Charakter als Nichtigkeitsklage oder Restitutionsklage anderweitig mit Sicherheit hervorgeht (vgl. P. 760). Außerdem müssen die Klagen den Erfordernissen der §§ 230 und 192 entsprechen, insbesondere also die vorgeschriebene Ladung und im Anwaltsprozesse die Aufforderung an den Gegner zur Anwaltsbestellung enthalten, sofern nicht die Zustellung an einen Rechtsanwalt erfolgt. Die Zustellung der Klage erfolgt mit rechtlicher Wirksamkeit an den Prozeßbevollmächtigten der betr. Instanz des Vorprozesses (§ 163) und muß an diesen erfolgen (§ 162), vgl. Anm. 1 § 548. Eine abweichende Form ist für die Klagen sonst nicht vorgeschrieben, daraus folgt, daß sie im amtsgerichtlichen Prozeß zu Protokoll des Gerichtsschreibers erklärt und im Falle des § 471 Abs. 2 durch mündlichen Vortrag erhoben werden können. (AM. Siebenhaar 535.)

§ 551.

Als vorbereitender Schriftsatz soll die Klage enthalten:[1]

1. die Bezeichnung des Anfechtungsgrundes;[2]
2. die Angabe der Beweismittel für die Thatsachen, welche den Grund und die Einhaltung der Nothfrist ergeben;

3. die Erklärung, inwieweit die Beseitigung des angefochtenen Urtheils und welche andere Entscheidung in der Hauptsache beantragt werde.

Dem Schriftsatze, durch welchen eine Restitutionsklage erhoben wird, sind die Urkunden, auf welche dieselbe gestützt wird, in Urschrift oder in Abschrift beizufügen. Befinden sich die Urkunden nicht in den Händen des Klägers, so hat er zu erklären, welchen Antrag er wegen Herbeischaffung derselben zu stellen beabsichtigt.[3]

E. 527. M. 866. P. 230. 560.

1) Nr. 1, 2, 3 enthalten instruktionelle Vorschriften („soll"), deren Omission in der Sache keine Rechtsnachtheile herbeiführt. Vgl. §§ 110—122, 124.

2) Neue Anfechtungsgründe sollen nicht ausgeschlossen sein, vielmehr noch im Laufe der mB. vorgebracht werden können, sofern die Nothfrist für die neuen Gründe nicht abgelaufen ist (Mot. 342), weil der Anfechtungsgrund nicht als eigentlicher Klagegrund, als solcher vielmehr das Klagefundament des Vorprozesses gelte, auch wenn der Anfechtungskläger der Beklagte ist. Folgerecht scheint dies nicht, wenigstens widerspricht es dem § 230 Nr. 3 und dem § 240. Da indeß durch §§ 550, 551 der Anfechtungsgrund nicht als obligatorisches Erforderniß der Klage, sondern als nicht wesentlicher Theil derselben bezeichnet ist, so muß dies als sanktionirte Abweichung von den §§ 230, 235, 240 gelten; RG. 14, 332; 23, 404; vgl. RG. 12. März 1894, JW. 181; Seuffert Anm. 2; Gaupp Anm. I 1. Ist die Nichtigkeitsklage angestellt, so kann dieselbe freilich auf keinen Restitutionsgrund gestützt werden, und ebenso umgekehrt, da die Angabe, ob die eine oder andere Klage angestellt wird, wesentlich ist (§ 550). Die wiederholte Erhebung der Klage aus neuen Gründen ist nicht ausgeschlossen (Mot. 342).

3) Ueber die Herbeischaffung der Urkunden vgl. §§ 386 ff., 393, 397.

§ 552.

Das Gericht hat von Amtswegen zu prüfen, ob die Klage an sich statthaft und ob sie in der gesetzlichen Form und Frist erhoben sei. Mangelt es an einem dieser Erfordernisse, so ist die Klage als unzulässig zu verwerfen.[1]

Die Thatsachen, welche ergeben, daß die Klage vor Ablauf der Nothfrist erhoben ist, sind glaubhaft zu machen.[2]

E. 528. M. 871. 864. P. 230. 560.

1) Diese Offizialprüfung, welche in entsprechenden Bestimmungen für die Rechtsmittel vorgeschrieben ist (§§ 497, 529, 537), hat sich nicht über die Tragweite der gleichen Vorschriften für die Rechtsmittel hinaus unter Nichtberücksichtigung der Partei-Zugeständnisse auf die materielle Prüfung der Anfechtungsgrundes zu erstrecken (gegen Seuffert Anm. 1, Endemann Anm. 2, Gaupp Anm. I; Hellmann Anm. 2, Kries 482, Birkmeyer, Busch 7, 494, Note 219). Wird die Wahrheit der Thatsachen zur Feststellung des Anfechtungsgrundes nicht nachgewiesen, so ist die Klage auch nicht gemäß Abs. 1 als unzulässig, sondern der Sprache des Gesetzes entsprechend als unbegründet zurückzuweisen. Vgl. auch Mot. 342. Die Prüfung von Amtswegen erstreckt sich außer auf die Zuständigkeit des ausschließlichen Gerichtsstandes, § 547, lediglich darauf, ob die Anfechtungsklage an sich statthaft und formgerecht ist, nämlich:

1. ob das anzufechtende Urtheil (abgesehen von dem Falle des § 542 Nr. 4; vgl. Anm. 9 § 549) ein rechtskräftiges Endurtheil ist;
2. ob in den Fällen § 542 Nr. 1, 3 die Nichtigkeit mittels eines Rechtsmittels geltend gemacht werden konnte, bzw. ob die Partei ohne ihr Verschulden im Stande war, den Restitutionsgrund in dem früheren Verfahren geltend zu machen (§ 545);
3. ob die Klage auf einen der Anfechtungsgründe, § 542 Nr. 1—4, § 543 Nr. 1—7, § 544, gestützt wird;

4. ob seit der Rechtskraft des Urtheils, abgesehen von dem Falle des § 542 Nr. 4 (vgl. Anm. 9 § 549), noch nicht fünf Jahre verflossen sind;
5. ob die Klage den Erfordernissen der §§ 550, 230 und event. 192 entspricht und innerhalb der Nothfrist des § 549 erhoben ist. Für den Fall des § 549 Abs. 3 hat die Erhebung „in der Frist" die Bedeutung, ob die Klage „vor Ablauf der Frist", § 549 Abs. 1, erhoben ist; Mot. 342, 343; Wach, RassK. 25, 264, 269.

Mangelt es an einem dieser Erfordernisse, so ist die Klage — durch Endurtheil, nicht etwa per decretum — als unzulässig zu verwerfen. Wegen der Kosten vgl. GKG. § 26 Nr. 5; AnwGbO. § 20.

2) Die Glaubhaftmachung nach Abs. 2, obligatorisch (auch nach Heilbut civA. 69, 405), genügt nicht bloß zur Einleitung, sondern auch zur Durchführung des Prozesses; RG. 20. März 1889, JW. 206, SA. 44, 371, RassK. 33, 1191; 17. Mai 1893, JW. 349.

§ 553.

Die Hauptsache wird, insoweit sie von dem Anfechtungsgrunde betroffen ist, von neuem verhandelt.[1]

Das Gericht kann anordnen, daß die Verhandlung und Entscheidung über Grund und Zulässigkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens vor der Verhandlung über die Hauptsache erfolge. In diesem Falle ist die Verhandlung über die Hauptsache als Fortsetzung der Verhandlung über Grund und Zulässigkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens anzusehen.[2]

Das für die Klagen zuständige Revisionsgericht hat die Verhandlung über Grund und Zulässigkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens zu erledigen, auch wenn diese Erledigung von der Feststellung und Würdigung bestrittener Thatsachen abhängig ist.[3]

E. 529. N. 870. 872. P. 280. 560.

1) Durch das judicium rescindens — die Aufhebung des angefochtenen Urtheils — soll die Sache in dasjenige Stadium zurückversetzt werden, in welchem sie sich vor dem Eintreten des Anfechtungsgrundes befunden hat. Die Hauptsache ist soweit neu zu verhandeln, als dies schon im Vorprozesse in diesem Prozeßstadium zulässig und nothwendig gewesen wäre; indeß gemäß Abs. 1 nur insoweit, als sie von dem Anfechtungsgrunde betroffen wird, sodaß im Uebrigen die Erklärungen, Geständnisse, Eidesleistungen, Beweiserhebungen, Zwischenurtheile, Präklusionen in Kraft bleiben; RG. 10, 384; Gaupp Anm. II. AM. Seuffert Anm. 2 für vollständig neue Verhandlung. Maßgebend ist dabei der Grundsatz der Mündlichkeit, so daß nur das jetzt von den Parteien mündlich Vorgetragene zu berücksichtigen ist, und der Grundsatz der freien Beweiswürdigung, § 259; RG. 30. Sept. 1886, RassK. 31, 101, JW. 347. Soweit neu verhandelt wird, ist auch dem Wiederaufnahmebeklagten bei Verhandlung der Hauptsache, also innerhalb des judicium rescissorium im Gegensatz zum judicium rescindens, der Gebrauch neuer Angriffs- und Vertheidigungsmittel in dem gleichen Umfange gestattet, wie er ihm in dem betreffenden Prozeßstadium gestattet gewesen sein würde (Mot. 343), mithin auch, wenn er Beklagter in der Hauptsache ist, eine Widerklage, sofern die Sache in erster Instanz verhandelt wird. Eine Verhandlung zur Hauptsache ist übrigens nicht möglich, wenn die Nichtigkeitsklage auf § 542 Nr. 4 gestützt ist und sich ergiebt, daß die Vorklage noch nicht der Partei oder ihren gesetzlichen Vertretern zugestellt, mithin noch gar nicht erhoben ist. In diesem Falle ist die Sache durch Aufhebung des angefochtenen Urtheils mittelst Endurtheils zu erledigen. Eine Verfügung, daß die Klage von Neuem zu erheben sei, und ein solches Zwischenurtheil, wie es Hellmann 2, 509, 514 konstruirt, ist nicht am Platze; das Gericht hat kein Recht, die Erhebung einer Klage in solchem Falle anzuordnen. Will der Wiederaufnahmebeklagte die Klage anderweit erheben, so muß er dies bei dem sonst zuständigen

Gericht thun. Für eine Verhandlung der Hauptsache ist kein Raum, wo noch keine Klage erhoben ist.

2) Wird über den Grund und die Zulässigkeit der Anfechtungsklage vorab gegen den Kläger entschieden, so geschieht dies durch Endurtheil, welches selbstverständlich jede weitere Verhandlung in der Hauptsache für die Instanz ausschließt, vgl. RG. 9, 358. Wird darüber für den Kläger entschieden, so geschieht dies durch Zwischenurtheil (vgl. Mot. 218 zu E. § 266), welches für den Instanzrichter bindend ist und bei der Fortsetzung der Verhandlung in derselben Instanz nicht weiter Gegenstand des Streites sein kann (§ 289).

3) Sind Zeugen zu vernehmen, so wird sich auch das Revisionsgericht — abgesehen von den Fällen des § 340 — der Abhörung derselben nicht entziehen können.

§ 554.

Rechtsmittel sind insoweit zulässig, als sie gegen die Entscheidungen der mit den Klagen befaßten Gerichte überhaupt stattfinden.[1]

E. 530. M. 875. P. 230. 570.

1) Das Urtheil tritt an die Stelle des in dem früheren Verfahren in derselben Instanz erlassenen Urtheils und unterliegt denselben Rechtsmitteln wie dieses (Mot. 343). Ist also z. B. das angefochtene Urtheil ein Urtheil des Landgerichts in der Berufungsinstanz gewesen, so ist das in dem Wiederaufnahme-Verfahren ergehende Urtheil mit keinem weiteren Rechtsmittel anzufechten; RG. 30. April 1885, JW. 245, Raff. 29, 1128; OLG. Bamberg 31. März 1882, Busch 6, 138, 139. Das mit der Wiederaufnahmeklage angegangene Gericht wird in Folge dessen auch in anderer Beziehung (§ 34) nicht Gericht erster Instanz, wenn es dies nicht im früheren Verfahren war; Busch 6, 143. Wenn das angefochtene Urtheil in der Revisionsinstanz ergangen ist, und in Gemäßheit des § 547 Abs. 1 das Berufungsgericht in dem Wiederaufnahme-Verfahren entscheidet, so ist nach dem Wortlaute des § 554 die Revision — beim Vorhandensein der sonstigen gesetzlichen Erfordernisse — gegen das Urtheil des Berufungsgerichts zulässig. Die Motive §§ 523 und 540 BE. sind nach desfallsiger Aenderung des § 523, jetzt § 547, durch die RK. für diesen Fall nicht anwendbar.

Gegen die im Wiederaufnahme-Verfahren ergangenen Urtheile muß in Konsequenz dieser Bestimmung und der allgemeinen Fassung des § 541 abermals die Nichtigkeitsklage und Restitutionsklage nach Maßgabe der gesetzlichen Vorschriften zulässig sein (vgl. Begr. E. 1 399), insofern der Anfechtungsgrund das neue, nicht das frühere Urtheil bzw. das frühere Verfahren trifft. Ist letzteres der Fall, wie z. B. bei der Erneuerung der Restitutionsklage propter noviter reperta durch dieselbe Anfechtungspartei (vgl. M. 875 Abs. 2), so muß auch die Klage gegen das frühere Urtheil gerichtet und demgemäß begründet werden.

Daß auch Einspruch gegen ein im judicium rescindens oder rescissorium erlassenes Versäumnißurtheil zulässig ist, ergiebt § 548.

Fünftes Buch.

Das fünfte, sechste und siebente Buch behandeln die außerordentlichen Prozeßarten der CP., Buch V den Urkunden- und Wechselprozeß, Buch VI das Verfahren in Ehe- und Entmündigungssachen, Buch VII das Mahnverfahren. Der Arrestprozeß und die sog. einstweiligen Verfügungen bilden einen Abschnitt der Zwangsvollstreckung, Buch VIII Abschn. 5. Rechnet man hierzu noch etwa das Aufgebotsverfahren, Buch IX, und das vorbereitende Verfahren in Rechnungssachen und ähnlichen Prozessen, Buch II Abschn. 1 Tit. 4, so sind damit die außerordentlichen Prozeßarten der CP. erschöpft. Insbesondere sind beseitigt: der unbestimmt summarische Prozeß des gemeinen Rechts; der eigentliche Mandatsprozeß, der Besitzprozeß und zwar sowohl das ordinarium

wie das possessorium summariissimum (vgl. § 819 Anm. 1), der Provokations- und Diffamationsprozeß, ferner das abgekürzte Verfahren des preußischen Prozeßrechts (in schleunigen Bausachen, Exmissions- und Immissionsstreitigkeiten, in Miths- und Pachtsachen ꝛc.) und anderer Prozeßrechte.

Urkunden- und Wechselprozeß.

Vgl. Stein, Urkunden- und Wechselprozeß, Leipzig 1887 (besonders auch de lege ferenda) und dazu Gösch, Busch 12, 177 f.; Küntzel, RassK. 31, 856; Jakoby, Krit. Viert. 30, 415; Hellmann, Lehrbuch 933 f.

Der **Urkundenprozeß**, von welchem der **Wechselprozeß** nur eine Unterart bildet, hat im Anschlusse an den gemeinrechtlichen Exekutiv-Prozeß die Tendenz, einem prima facie liquiden, verbrieften Anspruch durch eine materielle Beschränkung der Vertheidigung des Beklagten zu einer provisorischen Feststellung der Vollstreckbarkeit — unter Vorbehalt der Remedur im ordentlichen Verfahren — schneller zu verhelfen. Er unterscheidet sich von dem ordentlichen Prozesse weniger durch Abweichungen im Verfahren, als durch die Beschränkung der Beweismittel (Mot. 344, 345). Die **Wahl der Prozeßart** ist nicht obligatorisch, sondern **fakultativ** in der Wahl des Klägers, welcher sogar befugt ist, noch bis zum Schlusse der mV. die Ueberleitung des Rechtsstreits in das ordentliche Verfahren herbeizuführen mit der Wirkung, daß die Sache dann im ordentlichen Verfahren anhängig bleibt. Auf der anderen Seite ist dem widersprechenden Beklagten in allen Fällen, wo er im Urkundenprozeß verurtheilt wird, die Ausführung seiner Rechte vorzubehalten, mit der gleichen Wirkung, daß dann der Rechtsstreit im ordentlichen Verfahren fortgesetzt werden kann (§§ 562, 563, vgl. Anm. 1 § 563).

Materielle Erfordernisse der Klage im Urkundenprozesse sind (§ 555):

1. ein Anspruch auf vertretbare Sachen,
2. urkundenmäßiger Nachweis aller zur Begründung des Anspruchs erforderlichen Thatsachen.

Formelles Erforderniß (§ 554, 567):

die Erklärung, daß im Urkunden- bzw. Wechselprozeß geklagt werde und Beifügung der Urkunden in Urschrift oder Abschrift.

Die wesentlichen **Abweichungen** von dem ordentlichen Prozesse sind außer den hieraus sich ergebenden folgende und zwar für alle Instanzen:

1. Beschränkung der Beweisführung und der Antretung des Urkundenbeweises (§§ 555, 556, 558).
2. Unstatthaftigkeit einer Widerklage und der Verweigerung der Einlassung auf Grund prozeßhindernder Einreden (§§ 557, 558 Abs. 1).
3. Ausschließung bedingter Endurtheile und des richterlichen Eides (§§ 558 Abs. 4, 560 Abs. 2, 561).
4. Vorläufige Vollstreckbarkeits-Erklärung des kondemnatorischen Urtheils, auch ohne Antrag der Partei (§ 648 Nr. 4).

Für den **Wechselprozeß** gilt als Besonderheit daneben nur noch

1. ein erweiterter Gerichtsstand (§ 556),
2. erhebliche Abkürzung der Einlassungsfrist (§ 567).

Im Uebrigen finden die allgemeinen Grundsätze über das Verfahren unveränderte Anwendung, insbesondere bezüglich der Zuständigkeit, der Vertretung der Parteien, der Zulässigkeit der Streitverkündung und Intervention, der Einleitungsformen, der Rechtshängigkeit, des Versäumnißverfahrens und der Rechtsmittel (Mot. 348). Wegen der **Gerichtskosten** vgl. GKG. §§ 25, 33, wegen der **Anwaltsgebühren** AnwGbO. §§ 19, 28. Der Gerichtskostenvorschuß für Ausländer kommt nicht zur Anwendung, GKG. § 85 Nr. 2, auch nicht die Verpflichtung derselben gegenüber dem Beklagten zur Prozeßkostenkaution (§ 102 Nr. 2).

Neben dem Urkundenprozesse gewährt das Gesetz Ansprüchen aus öffentlichen (gerichtlichen oder notariell aufgenommenen) Urkunden mit dem exekutorischen Paktum (Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung) unmittelbare Zwangsvollstreckung für Ansprüche auf vertretbare Sachen (§ 702 Nr. 5). Die im HGB. (§§ 310, 375, 387, 407) angeordneten summarischen Prozeduren betr. den Verkauf von Faustpfändern, Kommissions-, Speditions- und Frachtgut sind durch EG. § 13 Abs. 2 aufrecht erhalten, betreffen aber Akte nichtstreitiger Gerichtsbarkeit, RG. 25. Sept. 1893, JW. 465; 20. Jan. 1894, RassK. 38, 739.

§ 555.

Ein Anspruch, welcher die Zahlung[1] einer bestimmten Geldsumme oder die Leistung einer bestimmten Quantität anderer vertretbarer Sachen oder Werthpapiere[2] zum Gegenstande hat, kann[3] im Urkundenprozesse geltend gemacht werden,[4] wenn die sämmtlichen zur Begründung des Anspruchs erforderlichen Thatsachen[5] durch Urkunden[6] bewiesen werden können.[7]

E. 531. M. 672. P. 580. 580.

1) Der Antrag muß auf Zahlung bzw. Leistung gerichtet sein, nicht bloß auf Feststellung gemäß §§ 231, 253 oder KO. § 134 oder auf Sicherstellung. Daß auch der Feststellungsklage nur derselbe Anspruch auf Zahlung oder Leistung zu Grunde liegen kann, wie der Klage auf Leistung selbst, vgl. Anm. 1 § 231, kann (gegen Löning, Busch 4, 187) zur Rechtfertigung einer Feststellungsklage im Urkundenprozesse nicht dienen, da hier, dem Zwecke desselben, Erleichterung der Betreibung, entsprechend, die Geltendmachung mittelst Antrag auf Zahlung bzw. Leistung gemeint ist. (Abweichung wegen der Wechselsicherstellungs-Klage vgl. Anm. 1 § 565). Dagegen ist es gleichgültig, ob auf Zahlung an den Kläger oder einen Dritten geklagt, ob Zahlung sofort oder zu einem bestimmten Termin oder nach einer bestimmten Frist gefordert wird. Es erscheint demnach zulässig, die namentlich in der preußischen Prozeßpraxis bei Hypothekenforderungen übliche Kündigungsklage (vgl. Herbst, RassK. 26, 346 ff.) im Urkundenprozeß zu erheben, Stein 78; A. Förster Anm. 1 a. (AM. Seuffert Anm. 1 a.)

2) Für die Bedeutung des Ausdrucks „vertretbar" kann nicht das betr. bürgerliche Recht maßgebend sein (Endemann und Hellmann) dergestalt, daß nach dem Umfange desselben in den einzelnen Civilrechten der Urkundenprozeß in dem einen Rechtsgebiet zulässig, in dem andern unzulässig wäre; vielmehr kann das Gesetz dem Ausdruck überall nur einen gleichmäßigen Sinn beigelegt wissen wollen. Nach den Erklärungen in der RK. müssen als wesentliche Merkmale der Vertretbarkeit gelten, daß der Anspruch auf ein genus geht, und zwar daß es objektiv (entsprechend der Verkehrssitte, nicht bloß nach der Absicht der Parteien) unerheblich ist, ob die eine Sache an Stelle der anderen tritt, und daß deshalb die Sachen im Handel und Wandel nach Maß, Zahl und Gewicht bestimmt zu werden pflegen (P. 580, 581). Diese Definition stimmt auch mit der Entstehungsgeschichte des Ausdrucks überein, welcher in der Literatur dieses Jahrhunderts als Ersatz des Ausdrucks „fungibel" zur Bezeichnung der res quae pondere, numero, mensura continentur oder quae in genere suo functionem recipiunt per solutionem (L. 2. D. de reb. cred. 12, 1) eingeführt wurde. (Vgl. v. Savigny System 6, § 268, S. 122 ff., der sich S. 124 Anm. 6 gegen den Ausdruck „vertretbar" erklärte und dafür „Quantitäten" vorschlug.) Die bloße Absicht der Parteien, eine generische Verpflichtung herzustellen, genügt also nicht, es würden sonst unter Umständen auch unbewegliche Sachen zu den vertretbaren gerechnet werden können; dieselbe muß vielmehr mit dem erwähnten objektiven Moment zusammentreffen; auf der andern Seite kann aber auch der Wille der Parteien objektiv vertretbare Sachen von der Vertretbarkeit ausschließen (vgl. Windscheid I, § 141; Dernburg I, § 65), in welchem Falle der Urkundenprozeß nicht zulässig ist: wenn z. B. gerade dasjenige Getreide gefordert wird, welches auf einem bestimmten Speicher lagert; RG. 10, 340; vgl. RG. 9. Mai 1889, RassK. 33, 1127. Dasselbe Requisit kehrt bei dem Mahnverfahren (§ 628) wieder. Vgl. Mot. z. bürg. Ges.-Entw. 3, 33. — Er-

forderlich sind ferner eine „bestimmte Geldsumme" bezw. „bestimmte Quantität"; dadurch werden Ansprüche auf unbestimmte, oder in separato zu bestimmende Summen oder Quantitäten vom Urkundenprozesse ausgeschlossen. Die Bestimmtheit braucht jedoch nicht durch eine Zahl ausgedrückt zu sein, vielmehr genügt die Bestimmung solcher Momente, aus denen durch mathematische Berechnung die Zahl ohne Weiteres gewonnen werden kann, z. B. Zinsen für einen bestimmten Zeitraum und zu einem bestimmten Prozentsatz von einem bestimmten Tage bis zum Tage der Zahlung. — Unter den Werthpapieren (vgl. über den Begriff v. Hahn, Kommentar z. HGB. 2, 9; Goldschmidt, Zeitschr. f. Handelsr. 28, 64 ff., Keyßner ebendas. 27, 326 f., 649 und im deutschen Handelsbl. 1881 S. 424 ff.; Brunner, Endemann Handelsr. 2, 140 f.; Cohn, RassK. 32, 595; RG. 8, 375; 16, 169) sind nicht ausschließlich lettres au porteur zu verstehen. Auch Papiere, die auf den Namen lauten (in der Regel Bankantheilsscheine, Versicherungsaktien, viele Prioritäts-Obligationen, Diskonten), können Werthpapiere und als vertretbare Handelsobjekte Gegenstand eines fungiblen Anspruchs sein. (Struckmann-Koch Anm. 1. AM. Siebenhaar 543.) Dagegen ist die Verpflichtung zur Hergabe eines eigenen Accepts — welche ein subjektives facere, das Acceptiren in sich schließt — nicht als fungibel zu erachten. — Werden nichtfungible und fungible Ansprüche, sei es kumulativ oder auch nur alternativ, verbunden, so ist der Urkundenprozeß unzulässig. — Der Entstehungsgrund des Anspruchs ist unerheblich, insbesondere ob die Ansprüche persönlicher oder nur dinglicher Natur sind, ob sie aus einseitigen oder zweiseitigen Verträgen herrühren. Die hypothekarische Klage des Hypotheken- und Grundschuldgläubigers gegen den dritten Besitzer eignet sich nach preußischem Recht für den Urkundenprozeß, da sie auf Zahlung (bei Vermeidung der Zwangsvollstreckung in das Grundstück) geht, wenngleich sie dinglich ist und sachlich die Gewährung der Pfandsache behufs der Zahlung fordert. Dies setzt auch die CP. voraus, indem sie die Pfandforderungen, insbesondere auch für die Zwangsvollstreckung als Geldforderungen behandelt, wenngleich sie ein dingliches Recht verfolgen; vgl. §§ 755 ff., EG. § 15 Nr. 4. Die Mot. 349 (a. Ende) bestimmen dazu auch den Urkundenprozeß für Ansprüche des § 555 „aus dinglichen Rechtsverhältnissen". Vgl. RG. 18. Mai 1887, JW. 272; Eccius 3 § 194a Anm. 17; Dernburg 3 § 341; Koch, preuß. Prozeßpr. 1, 305; Stein 82 f.; Seuffert Anm. 1; Endemann 2, 357. AM. v. Sarwey 2, 5; Hellmann 2, 509, 510; Staub, RassK. 27, 707; Voß, RassK. 29, 796; Falkmann, Busch 10, 374. Für das gemeine Recht ist die Unstatthaftigkeit des Urkundenprozesses für die auf Anerkennung des Pfandrechts und auf Besitzherausgabe gerichtete Hypothekenklage nicht zu bestreiten; Stein 81; A. Förster Anm. 1; OLG. Braunschweig, SA. 41, 380. Vgl. über den Tenor im Pfandprozesse: Staub, RassK. 27, 707, 715 (dagegen Eccius und Stein a. a. O.) und betreffs des Grundschuldanspruchs Voß, RassK. 29, 793 f. Nach französischem Recht (code civil art. 2168) ist ein alternativer Klageantrag auf Zahlung oder Abtretung des Grundstücks (délaisser l'immeuble hypothéqué) erforderlich, der Urkundenprozeß also unzulässig (Puchelt 2, 408, 409). — Die Unabhängigkeit des Anspruchs von einer Gegenleistung, welche für das Mahnverfahren (§ 628) ausdrücklich erfordert wird, ist hier nicht vorgeschrieben. Es steht also nichts im Wege, auf Zahlung oder Leistung Zug um Zug gegen eine Gegenleistung (z. B. Lieferung von Getreide gegen Zahlung des Kaufpreises) im Urkundenprozesse zu klagen. (Ebenso Stein 73 ff.; Kleiner 2, 653; Struckmann-Koch Anm. 2; Hellmann 2, 509; Petersen 1, Anm. 1; Gaupp Anm. I C. AM. Seuffert Anm. 1a, unter Berufung RP. 1089, was indessen hier nicht maßgebend sein kann, vgl. auch Anm. 4). Ein Antrag auf Zahlung, welcher zugleich eine Beschränkung beifügt, daß bei Nichtzahlung die Zwangsvollstreckung nicht auf Beitreibung der Summe, sondern auf Verkauf anderer Objekte und Gewährung eines durch den Verkauf zu bestimmenden Betrages gerichtet werden soll, charakterisirt den Anspruch selbst als nicht auf Zahlung einer bestimmten Summe gerichtet und ist im Urkundenprozeß unzulässig, RG. 18, 413.

3) Der Urkundenprozeß ist nur fakultativ, nicht obligatorisch; Vorb. vor § 555.

4) Zulässig ist der Urkundenprozeß sowohl im amtsgerichtlichen, als im landgerichtlichen Verfahren, in letzterem auch nach vorangegangenem Mahnverfahren, da die

Klage nach § 637 neu zu erheben ist, in ersterem dagegen solchen Falls nicht, da die Klage nach § 636 mit der Zustellung des Zahlungsbefehls als erhoben gilt, dieser aber die Erfordernisse der Klage im Urkundenprozesse (§ 556) nicht an sich trägt.

5) Unter den **Thatsachen** sind die sämmtlichen *rechtsbegründenden* Thatsachen, nicht bloß der eigentliche Klagegrund, zu verstehen, also auch Aktiv- und Passiv-Legitimation zur Sache, Eintritt der Bedingung des Klageanspruchs, der Fälligkeit durch rechtzeitige Kündigung (RG. 17. Juni 1890, SA. 46, 16; ObLG. 19. April 1894, SA. 49, 476) und dergl.; m. a. W. alle Thatsachen, deren Beweislast nach dem betreffenden Civilrechte dem Kläger zur Begründung des Klage-Antrages obliegt; mithin auch, wenn die verpflichtende Urkunde von einem Vertreter des Beklagten ausgestellt ist, der Nachweis, daß derselbe befugt war, als Vertreter zu handeln, RG. 13, 369; vgl. 12. 131 (Ueber die Zulässigkeit der *Nachbringung* einer solchen Thatsache, wenn für den Beklagten dessen Vertreter ohne Angabe des Vertretungsverhältnisses den Namen des Machtgebers auf der Urkunde gezeichnet hat und der Kläger erst im Laufe des Prozesses davon Kenntniß erhält, RG. 30, 405.) Zu den klagebegründenden Thatsachen gehört jedoch nicht die *Prozeß*-Legitimation (des gesetzlichen Vertreters und dergl.), da sie kein Erforderniß zur Begründung des *Anspruchs* ist; RG. 23. Okt. 1888, JW. 424, SA. 44, 374; OLG. Dresden, Busch 6, 510. Ueber die Legitimation des *Wechselklägers* vgl. unten I. am Schluß. Auch für solche Thatsachen, welche der Kläger nicht in der Klage vorbringt, sondern in zulässiger Weise später ergänzt (§ 240), ist der Urkundenbeweis erforderlich, soweit sie zur Begründung nothwendig sind, RG. 5, 381 Anm. 3 § 556. Der Urkundenbeweis ist dagegen nicht nöthig für Thatsachen, welche noch rechtzeitig zur Widerlegung eines Einwandes als Replik vorgebracht werden können, namentlich auch nicht zur Widerlegung von rechtshindernden Thatsachen (Minorennität, väterliche Gewalt, Zwang, Entmündigung ꝛc.), deren Geltendmachung und Beweis gegenüber dem Abschlusse eines Rechtsgeschäfts, welches den Klagegrund bildet, Sache des Einwands ist, ROH. 17, 103; 20, 98; RG. 23, 297; ebenso nicht für die Beseitigung des Einwandes, der Kläger sei nicht mehr berechtigt, weil er die streitige Forderung an einen Andern cedirt habe; RG. 27, 376. — Der Beweis für die rechtsbegründenden Thatsachen ist durch Urkunden vollständig zu führen, Anm. 4 § 560. Nur über die *Echtheit* der Urkunden kann sich der Kläger außer dem Urkundenbeweise auch der Eideszuschiebung bedienen (§ 558 Abs. 2). Andererseits genügt ein Urkundenbeweis für die zur Begründung erforderlichen Thatsachen, ohne daß alle auf die Klagethatsachen bezüglichen Urkunden vorgelegt zu werden brauchen. Dies ist namentlich betreffs der Hypothekendokumente zum Nachweise der eingetragenen Verpflichtung zu berücksichtigen. Sie kann durch den Nachweis der Eintragungsnote bzw. durch Hypothekenschein erwiesen werden, ohne daß das darüber ausgefertigte Dokument vorgelegt wird; RG. 18. Mai 1887, JW. 272. — Im Uebrigen mögen zur Erläuterung folgende, für den Urkundenprozeß besonders praktische Beispiele dienen:

I. Die *Präsentation* des *Wechsels* gehört (auch bei Sicht- und Nachsichtwechseln) *nicht* zur Begründung des Anspruchs auf die *Wechselsumme* gegen den Acceptanten des ohne bestimmten Domiciliaten gezogenen bzw. den Aussteller eines solchen eigenen Wechsels, wohl aber bezüglich der Verzugszinsen vom Verfalltage bis zum Tage der Klageerhebung; Art. 44, 99 Abs. 2 WO.; ROH. 3, 300; 5, 314, 374; 14, 31; 20, 174; RG. 8, 66; vgl. Mosse in Verhandl. des 15. Juristentages 1, 52 ff., 111 ff. und Busch Arch. f. Handelsr. 45, 229 ff. (Unrichtig: LG. Berlin II, Bl.f.R. 5, 105). In keinem Falle gehört der Nachweis der Präsentation zur Klagebegründung, wenn der Protest erlassen ist, Art. 42 WO., Kammerger., Bl.f.R. 3, 72. Soweit die Zinsen vom Verfalltage ab als gesetzliche, nicht auf dem Verzuge beruhende anzusehen sind, vgl. Art. 50, 51 WO., ist auch hinsichtlich ihrer der urkundliche Nachweis der Präsentation nicht nöthig; Sydow, Busch 2, 486 Auch wegen der Prozeßkosten kann er bei Anerkenntniß des Anspruchs nöthig sein, § 89; Sydow a. a. O. 487. Doch ist die Begründung des Anspruchs auf Verurtheilung des Beklagten zu den Prozeßkosten kein wesentliches Requisit der Klage; über den Kostenpunkt ist auch ohne Antrag von Amtswegen zu erkennen, § 279; deshalb kann auch die mangelnde

forderlich ſind ferner eine „beſtimmte Geldſumme“ bezw. „beſtimmte Quantität“; dadurch werden Anſprüche auf unbeſtimmte, oder in separato zu beſtimmende Summen oder Quantitäten vom Urkundenprozeſſe ausgeſchloſſen. Die Beſtimmtheit braucht jedoch nicht durch eine Zahl ausgedrückt zu ſein, vielmehr genügt die Beſtimmung ſolcher Momente, aus denen durch mathematiſche Berechnung die Zahl ohne Weiteres gewonnen werden kann, z. B. Zinſen für einen beſtimmten Zeitraum und zu einem beſtimmten Prozentſatz von einem beſtimmten Tage bis zum Tage der Zahlung. — Unter den Werthpapieren (vgl. über den Begriff v. Hahn, Kommentar z. HGB. 2, 9; Goldſchmidt, Zeitſchr. f. Handelsr. 28, 64 ff., Keyßner ebendaſ. 27, 326 f., 649 und im deutſchen Handelsbl. 1881 S. 424 ff.; Brunner, Endemann Handelsr. 2, 140 f.; Cohn, RaſſK. 32, 595; RG. 8, 375; 16, 169) ſind nicht ausſchließlich lettres au porteur zu verſtehen. Auch Papiere, die auf den Namen lauten (in der Regel Bankantheilsſcheine, Verſicherungsaktien, viele Prioritäts-Obligationen, Diskonten), können Werthpapiere und als vertretbare Handelsobjekte Gegenſtand eines fungiblen Anſpruchs ſein. (Struckmann-Koch Anm. 1. AM. Siebenhaar 543.) Dagegen iſt die Verpflichtung zur Hergabe eines eigenen Accepts — welche ein ſubjektives facere, das Acceptiren in ſich ſchließt — nicht als fungibel zu erachten. — Werden nichtfungible und fungible Anſprüche, ſei es kumulativ oder auch nur alternativ, verbunden, ſo iſt der Urkundenprozeß unzuläſſig. — Der Entſtehungsgrund des Anſpruchs iſt unerheblich, insbeſondere ob die Anſprüche perſönlicher oder nur dinglicher Natur ſind, ob ſie aus einſeitigen oder zweiſeitigen Verträgen herrühren. Die hypothekariſche Klage des Hypotheken- und Grundſchuldgläubigers gegen den dritten Beſitzer eignet ſich nach preußiſchem Recht für den Urkundenprozeß, da ſie auf Zahlung (bei Vermeidung der Zwangsvollſtreckung in das Grundſtück) geht, wenngleich ſie dinglich iſt und ſachlich die Gewährung der Pfandſache behufs der Zahlung fordert. Dies ſetzt auch die CP. voraus, indem ſie die Pfandforderungen, insbeſondere auch für die Zwangsvollſtreckung als Geldforderungen behandelt, wenngleich ſie ein dingliches Recht verfolgen; vgl. §§ 755 ff., EG. § 15 Nr. 4. Die Mot. 349 (a. Ende) beſtimmen dazu auch den Urkundenprozeß für Anſprüche des § 555 „aus dinglichen Rechtsverhältniſſen“. Vgl. RG. 18. Mai 1887, JW. 272; Eccius 3 § 194a Anm. 17; Dernburg 3 § 341; Koch, preuß. Prozeßpr. 1, 305; Stein 82 f.; Seuffert Anm. 1; Endemann 2, 357. AM. v. Sarwey 2, 5; Hellmann 2, 509, 510; Staub, RaſſK. 27, 707; Voß, RaſſK. 29, 796; Falkmann, Buſch 10, 374. Für das gemeine Recht iſt die Unſtatthaftigkeit des Urkundenprozeſſes für die auf Anerkennung des Pfandrechts und auf Beſitzherausgabe gerichtete Hypothekenklage nicht zu beſtreiten; Stein 81; A. Förſter Anm. 1; OLG. Braunſchweig, SA. 41, 380. Vgl. über den Tenor im Pfandprozeſſe: Staub, RaſſK. 27, 707, 715 (dagegen Eccius und Stein a. a. O.) und betreffs des Grundſchuldanſpruchs Voß, RaſſK. 29, 793 f. Nach franzöſiſchem Recht (code civil art. 2168) iſt ein alternativer Klageantrag auf Zahlung oder Abtretung des Grundſtücks (délaisser l'immeuble hypothéqué) erforderlich, der Urkundenprozeß alſo unzuläſſig (Puchelt 2, 408, 409). — Die Unabhängigkeit des Anſpruchs von einer Gegenleiſtung, welche für das Mahnverfahren (§ 628) ausdrücklich erfordert wird, iſt hier nicht vorgeſchrieben. Es ſteht alſo nichts im Wege, auf Zahlung oder Leiſtung Zug um Zug gegen eine Gegenleiſtung (z. B. Lieferung von Getreide gegen Zahlung des Kaufpreiſes) im Urkundenprozeſſe zu klagen. (Ebenſo Stein 73 ff.; Kleiner 2, 653; Struckmann-Koch Anm. 2; Hellmann 2, 509; Peterſen 1, Anm. 1; Gaupp Anm. I C. AM. Seuffert Anm. 1a, unter Berufung RP. 1089, was indeſſen hier nicht maßgebend ſein kann, vgl. auch Anm. 4). Ein Antrag auf Zahlung, welcher zugleich eine Beſchränkung beifügt, daß [illegible] Zwangsvollſtreckung nicht auf Beitreibung der Summe, ſondern [illegible] jekte und Gewährung eines durch den Verkauf zu beſtimme[illegible] ſoll, charakteriſirt den Anſpruch ſelbſt als nicht auf Za[illegible] richtet und iſt im Urkundenprozeß unzuläſſig, RG. 18.

3) Der Urkundenprozeß iſt nur fakultativ,

4) Zuläſſig iſt der Urkundenproze[illegible] gerichtlichen Verfahren, in letzterem auch nach [illegible]

Klage nach § 637 neu zu erheben ist, in ersterem dagegen solchen Falls nicht, da die Klage nach § 636 mit der Zustellung des Zahlungsbefehls als erhoben gilt, dieser aber die Erfordernisse der Klage im Urkundenprozesse (§ 556) nicht an sich trägt.

5) Unter den **Thatsachen** sind die sämmtlichen *rechtsbegründenden* Thatsachen, nicht bloß der eigentliche Klagegrund, zu verstehen, also auch Aktiv- und Passiv-Legitimation zur Sache, Eintritt der Bedingung des Klageanspruchs, der Fälligkeit durch rechtzeitige Kündigung (RG. 17. Juni 1890, SA. 46, 16; OLG. 19. April 1894, SA. 49, 476) und dergl.; m. a. W. alle Thatsachen, deren Beweislast nach dem betreffenden Civilrechte dem Kläger zur Begründung des Klage-Antrages obliegt; mithin auch, wenn die verpflichtende Urkunde von einem Vertreter des Beklagten ausgestellt ist, der Nachweis, daß derselbe befugt war, als Vertreter zu handeln, RG. 13, 369; vgl. 12. 131 (Ueber die Zulässigkeit der *Nachbringung* einer solchen Thatsache, wenn für den Beklagten dessen Vertreter ohne Angabe des Vertretungsverhältnisses den Namen des Machtgebers auf der Urkunde gezeichnet hat und der Kläger erst im Laufe des Prozesses davon Kenntniß erhält, RG. 30, 405.) Zu den klagebegründenden Thatsachen gehört jedoch nicht die *Prozeß*-Legitimation (des gesetzlichen Vertreters und dergl.), da sie kein Erforderniß zur Begründung des *Anspruchs* ist; RG. 23. Okt. 1888, JW. 424, SA. 44, 374; OLG. Dresden, Busch 6, 510. Ueber die Legitimation des *Wechselklägers* vgl. unten I. am Schluß. Auch für solche Thatsachen, welche der Kläger nicht in der Klage vorbringt, sondern in zulässiger Weise später ergänzt (§ 240), ist der Urkundenbeweis erforderlich, soweit sie zur Begründung nothwendig sind, RG. 5, 381 Anm. 3 § 556. Der Urkundenbeweis ist dagegen nicht nöthig für Thatsachen, welche noch rechtzeitig zur Widerlegung eines Einwandes als Replik vorgebracht werden können, namentlich auch nicht zur Widerlegung von rechtshindernden Thatsachen (Minorennität, väterliche Gewalt, Zwang, Entmündigung ꝛc.), deren Geltendmachung und Beweis gegenüber dem Abschlusse eines Rechtsgeschäfts, welches den Klagegrund bildet, Sache des Einwands ist, ROH. 17, 103; 20, 98; RG. 23, 297; ebenso nicht für die Beseitigung des Einwandes, der Kläger sei nicht mehr berechtigt, weil er die streitige Forderung an einen Andern cedirt habe; RG. 27, 376. — Der Beweis für die rechtsbegründenden Thatsachen ist durch Urkunden vollständig zu führen, Anm. 4 § 560. Nur über die *Echtheit* der Urkunden kann sich der Kläger außer dem Urkundenbeweise auch der Eideszuschiebung bedienen (§ 558 Abs. 2). Andererseits genügt ein Urkundenbeweis für die zur Begründung erforderlichen Thatsachen, ohne daß alle auf die Klagethatsachen bezüglichen Urkunden vorgelegt zu werden brauchen. Dies ist namentlich betreffs der Hypothekendokumente zum Nachweise der eingetragenen Verpflichtung zu berücksichtigen. Sie kann durch den Nachweis der Eintragungsnote bzw. durch Hypothekenschein erwiesen werden, ohne daß das darüber ausgefertigte Dokument vorgelegt wird; RG. 18. Mai 1887, JW. 272. — Im Uebrigen mögen zur Erläuterung folgende, für den Urkundenprozeß besonders praktische Beispiele dienen:

I. Die *Präsentation* des *Wechsels* gehört (auch bei Sicht- und Nachsichtwechseln) nicht zur Begründung des Anspruchs auf die *Wechselsumme* gegen den Acceptanten des ohne bestimmten Domiciliaten gezogenen bzw. den Aussteller eines solchen eigenen Wechsels, wohl aber bezüglich der Verzugszinsen vom Verfalltage bis zum Tage der Klageerhebung; Art. 44, 99 Abs. 2 WO.; ROH. 3, 300; 5, 314, 374; 14, 31; 20, [illegible] S. 66; vgl. Mosse in Verhandl[illegible] Juristentages 1, 52 ff., 111 ff. und Bun[illegible] 45, 229 ff. (Unri[illegible]erlin II, Bl.f.R. 5, 105). In seinen [illegible]gebegründung, wenn der Prote[illegible] soweit die Zinsen vom Verfalltag[illegible] sehen sind, vgl. Art. 50, 51 W[illegible] er Präsentation nicht nöthig; [illegible] er bei Anerkenntniß des An[illegible] Begründung des Anspruchs [illegible] wesentliches Requisit der Klag[illegible] zu erkennen, § 279; [illegible]

Urkundenbegründung des Prozeßkostenpunktes nicht zur Abweisung der Klage im Urkundenprozesse führen, sondern etwa nur zur Verurtheilung des Klägers in die Prozeßkosten (vgl. auch unter V). — Zur Begründung des Wechselregreß-Anspruchs, einschließlich der darin steckenden Zins- und Kostenforderung, gehört weder der Nachweis der in Art. 45 WO. vorgeschriebenen Notifikation, noch einer besonderen Zahlungsaufforderung an den Vormann, noch auch der geschehenen Zahlung an den Hintermann (ROH. 6, 158; 14, 328); die nicht erfolgte Notifikation muß der Beklagte einwandsweise geltend machen (ROH. 2, 125). Ist die Protesterhebung erlassen, so hat der Beklagte den Einwand der nicht rechtzeitigen Präsentation zu beweisen (WO. Art. 42). — Auch die Höhe der Nebenforderungen hat der Wechselkläger nur insoweit besonders zu beweisen, als sie sich nicht aus dem Wechsel und Protest resp. aus dem Gesetze (Art. 50, 51 WO.) ohne Weiteres ergeben (ROH. 14, 328) oder nach der Sachlage unter angemessener Thatsachenwürdigung und Berücksichtigung des Nothwendigen und Ueblichen als erwachsen anzunehmen sind, Sydow a. a. O. 488 ff. — Die Echtheit der den Kläger zur Wechselklage gegen Acceptanten oder Aussteller legitimirenden Indossamente braucht Kläger nicht zu beweisen, WO. Art. 36, 76; ROH. 2, 281, auch nicht, wenn er als Aussteller des Wechsels den Acceptanten belangt, die Echtheit seiner eignen Unterschrift oder die Legitimation desjenigen, welcher dieselbe als Stellvertreter geleistet hat. AM. OG. Berlin II, Bl. f. R. 3, 96.

II. Was bei Ansprüchen aus zweiseitigen Verträgen der Kläger bezüglich der Erfüllung oder Erfüllungsbereitschaft schon zur Begründung der Klage seinerseits zu beweisen hat, hängt von den Bestimmungen des Civilrechts ab. Gemeinrechtlich ist diese Frage, welche mit der Natur der exceptio non adimpleti contractus zusammenhängt, immer streitig gewesen und noch heute kontrovers (vgl. Schmidt, Busch 2, 10—19; Windscheid 2, § 321). Für Preußen vgl. § 271 I. 5 ALR.; Eccius 1 § 83, bes. Anm. 10 und 11. Hat der Kläger zur Begründung seines Anspruchs die seinerseits erfolgte Erfüllung zu beweisen, so ist auch dieser Beweis durch Urkunden zu führen, RG. 13. Mai 1887, JW. 289; OLG. Celle, SA. 42, 109. Ist nach dem bürgerlichen Rechte der Nachweis der klägerischen Erfüllung nicht zur Begründung seines Anspruchs erforderlich, so bedarf es des Urkundenbeweises nicht, RG. 10. Okt. 1890, JW. 372, SA. 46, 225. Muß der Beklagte nach der Natur des konkreten Falles vorleisten, so hat der Kläger hinsichtlich der Erfüllung seinerseits nichts darzuthun. Ueber eine Verurtheilung Zug um Zug gegen eine Gegenleistung vgl. Anm. 2.

III. Nach preußischem Rechte ist zur Klage aus einer Grundschuld kein Nachweis bezüglich des derselben zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisses erforderlich; werden den Einreden des Beklagten daraus Repliken des Klägers entgegengesetzt, so kommt für diese nicht § 555, sondern § 558 Abs. 2 zur Anwendung. Anders liegt die Sache, wenn aus einer hypothekarisch eingetragenen oder nicht eingetragenen Schuldurkunde geklagt wird, welche eine unrichtige causa debendi enthält; in einem solchen Falle hat der Kläger den wahren Schuldgrund zur Begründung des Klageanspruchs darzuthun.

IV. Ist die Zulässigkeit der Kündigung oder die Fälligkeit der eingeklagten Forderung von der Bedingung nicht pünktlicher Zinszahlung abhängig, so soll nach der Ansicht des ehemaligen Preuß. Ober-Trib. der Kläger die Nichtzahlung der Zinsen beweisen müssen (Strieth. 27, 355; 56, 28). Mit Recht erklären sich Dernburg 1 § 126 Anm. 13, Eccius 1 § 54 Anm. 12 und Kohler, civA. 80, 184 ff. gegen diese unrichtige Verkehrung der Beweislast; denn der wahre Sinn einer solchen Bestimmung ist regelmäßig der, daß die Einforderung des Kapitals bei pünktlicher Zinszahlung auf gewisse Zeit ausgeschlossen sein soll. Den Fall der Ausschließung muß aber Beklagter beweisen. Vgl. ferner Gelpcke, Busch 16, 290 und Anm. 2 § 664; Struckmann-Koch Anm. 2 § 664; auch analog OLG. Hamburg, SA. 45, 482; dagegen anscheinend aM. Schultzenstein, Busch 15, 525.

V. Bei der Hypothekenklage gegen den dritten Besitzer ist zur Begründung der Klage der Nachweis, daß Beklagter Eigenthümer des Grundstückes ist, d. h. der Passiv-Legitimation erforderlich. Selbstredend kann eine hierüber sprechende Urkunde für den Zeitpunkt der Klageerhebung (Zustellung) nichts aussagen, da Urschrift oder Abschrift

der Urkunde schon der zuzustellenden Klage beizufügen ist, vielmehr hat der Beklagte, wenn sein Eigenthum für einen früheren Zeitpunkt urkundlich nachgewiesen ist, den Beweis zu führen, daß er aufgehört hat, Eigenthümer zu sein. Dafür, daß der für einen früheren Zeitpunkt nachgewiesene Zustand bis zu einem solchen Nachweise fortdauert, spricht die in der Natur der Sache begründete Vermuthung.

Wegen Klageerweiterungen u. Aenderungen vgl. Anm. 3 § 556 a. E.

Aus den Worten „sämmtlichen zur Begründung des Anspruchs erforderlichen Thatsachen" ergiebt sich, daß wenn von mehreren in einer Klage verbundenen Ansprüchen, seien es auch nur Haupt- und Nebenforderungen, der eine oder der andere nicht durch Urkunden bewiesen werden kann, der Urkundenprozeß nur bezüglich dieses, nicht aber bezüglich desjenigen Anspruchs für unstatthaft erachtet werden kann, welcher den Erfordernissen des § 555 entspricht. Das Gleiche gilt bei theilbaren Ansprüchen bezüglich einzelner, nicht den Erfordernissen des § 555 entsprechenden Theile. Für die Freiheit der Beweisführung betreffs der Prozeßvoraussetzungen (Gerichtsstand 2c.) per arg. e contr. aus § 555 vgl. Stein, 175—180.

6) Die Urkunden, durch welche zu beweisen ist, sind nur schriftliche im Sinne des Urkundenbeweises der CP. Vgl. Vors. § 380. In § 555 wird kein Unterschied zwischen öffentlichen und Privaturkunden gemacht. Auch nichtunterschriebene Urkunden sind nicht ausgeschlossen, RG. 2, 415; Kammerger., Bl.f.R. 3, 72, ebenso Handelsbücher, vgl. indeß § 556 Satz 2. Näheres vgl. Stein, 114 ff.

7) Der Ausdruck „bewiesen werden können" deutet freilich auf die bloße Möglichkeit des Beweises, er will jedoch nur sagen, daß die Prozeßart in abstracto nicht auf solche Urkunden beschränkt sei, welche nach gesetzlichen Beweisregeln unbedingt vollen Beweis machen, sondern auch auf solche Urkunden sich erstrecke, aus welchen bei freier Beweiswürdigung der Beweis geführt werden kann. In concreto genügt aber nicht die bloße Möglichkeit der Beweisführung, vielmehr ergiebt sich aus § 560 Abs. 2, daß der Urkundenprozeß nur dann für statthaft zu erachten, wenn der erforderliche Beweis vom Gericht durch die Urkunden, ihre Echtheit vorausgesetzt, für vollständig geführt erachtet wird; RG. 5. Dez. 1882, Wallm. 8, 175; 5. Juni 1894, JW. 364. Insoweit das Gericht in letzterer Beziehung nicht durch gesetzliche Beweisregeln gebunden ist, entscheidet seine Beweiswürdigung mittelbar auch über die Zulässigkeit der Prozeßart. Darüber, wann ein Beweis erforderlich und anzutreten ist, Anm. 3 § 560 Abs. 2.

§ 556.

Die Klage muß die Erklärung enthalten, daß im Urkundenprozesse geklagt werde.[1] Die Urkunden müssen in Urschrift[2] oder in Abschrift der Klage beigefügt werden.[3]

E. 529. K. 673. P. 280. 560.

1) Die vorgeschriebene Erklärung in der Klage ist obligatorisch; eine Nachholung in der mB. oder in einem Nachtrage nach der Klageerhebung ist wirkungslos, da eine Klageerhebung ohne die Erklärung den Rechtsstreit schon im ordentlichen Verfahren anhängig macht; Stein 152; es ist dann im ordentlichen Verfahren zu verhandeln; die Klage ist auch (gegen LG. Berlin I, Bl. f. R. 3, 35) nicht als im Urkundenprozesse unstatthaft zurückzuweisen, da eine Urkundenprozeßklage nicht erhoben war. Den Gebrauch des Wortes „Urkundenprozeß" ist zwar nicht sakramental und ließe sich durch eine Bezugnahme auf §§ 555 ff. ersetzen; indeß dürfte der Ausdruck „Exekutivprozeß", den Puchelt 2, 410 für ausreichend hält, nicht als gleichbedeutend erachtet werden, ebensowenig wie „Mandatsprozeß." Für den Wechselprozeß vgl. § 567 Abs. 1. Im Uebrigen gelten die allgemeinen Vorschriften für die Erhebung der Klage (§§ 230 ff., 457, 460, 461, 121). Eine Abkürzung der Einlassungsfrist findet im Wechselprozesse statt (§ 567 Abs. 2), sonst gilt wegen der Abkürzung auf Antrag die allgemeine Vorschrift des § 204.

2) Die von Dr. Bähr beantragte Vorschrift der Niederlegung der Urschriften auf der Gerichtsschreiberei bei Anstellung der Klage wurde von der RK. nicht adoptirt. Es kommen

sonach lediglich die allgemeinen Vorschriften in §§ 125, 126 zur Anwendung. Die Zustellung der Klage erfolgt nach der allgemeinen Regel in einer Abschrift (mit Abschrift der Anlagen), die Urschrift mit der Original-Urkunde bleibt in den Händen des Klägers. Auch das Gericht erhält zunächst nur eine Abschrift. Erst im Termine der mV. erfolgt die Antretung des Beweises durch Vorlegung des Originals (§ 558 Abs. 3). Selbstverständlich bleibt es dem Kläger unbenommen, die Urkunden auf der Gerichtsschreiberei (schon mit Abschrift der Klage) niederzulegen.

3) Auch Satz 2 ist obligatorisch, abweichend von der instruktionellen Bestimmung des § 122. Wird die Vorschrift versäumt, so ist die Klage als im Urkundenprozesse unstatthaft abzuweisen, auch wenn Kläger im Termin zur mV. die Urkunde vorlegt oder die Klagethatsache sich aus anderen Umständen ergiebt, (z. B. Ablauf der Kündigungsfrist seit der Klagezustellung, ObLG. 19. April 1894, SA. 49, 476). Abw. Heilbut, civA. 69, 392, weil § 560 Abs. 2 nur mangelhafte Beweisantretung hervorhebe; aber vorangestellt ist allgemein die Voraussetzung, daß der Urkunden-Prozeß statthaft ist, wofür zunächst §§ 555, 556 sedes materiae sind. Vgl. Hankel, civA. 71, 365 ff.; Stein 97 ff. 157. Eine Heilung durch mangelnde Rüge seitens des Beklagten oder Zugeständniß der Klagethatsachen bei sonstigem Widerspruch gegen die Klage, erscheint nicht zulässig, da die Prozeßart juris publici ist und die Parteien über die Erfordernisse derselben nicht pazisziren können. Die Anwendung des § 267 Abs. 1 ist wegen Abs. 2 das. hier ausgeschlossen; RG. 3, 377; 5, 351; Hellmann 2, 511 u. A. Dagegen Struckmann-Koch Anm. 2; Gaupp Anm. I 2; Stein 160—164; Seuffert Anm. 1; A. Förster Anm. 3. Bloße Mängel oder Lücken in den mit der Klage zugestellten Abschriften erklärt das RG. 9, 434 für verzichtbar. Die Beifügung und Zustellung von Uebersetzungen fremdsprachlicher Urkunden ist nicht obligatorisch; der § 133 Abs. 3 ist erst in der mV. anzuwenden, RG. 9, 437. Eine nachträgliche Beifügung und Zustellung der Urkunden noch vor dem Termin zur mV. dürfte als zulässig zu erachten sein; die Klage im Urkundenprozesse kann dann aber erst als mit Zustellung dieses Klagenachtrags als erhoben gelten. — Erkennt Beklagter den Klageanspruch an, so ist er auf Antrag gemäß § 278 zu verurtheilen, auch wenn die Erfordernisse des Urkundenprozesses nicht vorliegen. In diesem Falle ist eine Prüfung der Zulässigkeit der Prozeßart gegenstandslos, da es sachlich keinen Unterschied macht, ob Beklagter im Urkundenprozeß oder im ordentlichen Prozeß seinem Anerkenntnisse gemäß verurtheilt wird, Anm. 7 § 560; Endemann 2, 549; Seuffert Anm.; Struckmann-Koch Anm. 2; RG. 5, 352. — Das bloße Zugeständniß der Klage-Thatsachen genügt allerdings nicht. Vgl. hierüber, sowie wegen der offenkundigen Thatsachen Anm. 7 § 560.

Die Beifügung von Auszügen der Urkunden, welche an sich dem § 122 Abs. 2 entsprechend zulässig ist, kann nur dann als genügend erachtet werden, wenn die Auszüge Alles zum Beweise der zur Begründung der Klage erforderlichen Thatsachen enthalten. (Ebenso Seuffert; Kleiner 2, 656; v. Sarwey 2, 8.) Ein bloßer Auszug liegt überhaupt nicht vor, wenn von zwei miteinander verbundenen Urkunden (wie bei dem Preußischen Hypothekenbrief: Schuldurkunde, Hypothekenschein) nur die Abschrift der einen Urkunde beigefügt wird, auf welche die Klage sich gründet. Vgl. Anm. 5 § 555.

Eine Modifikation bzw. Erweiterung der Klage auf Grund des § 240 oder eine Aenderung derselben gemäß § 235 Nr. 3 u. § 241, ist im Urkundenprozesse nur statthaft, insoweit die der Klage beigefügten Urkunden zum Beweise der modifizirten oder geänderten Klage noch ausreichen (vgl. Endemann 2, 540; RG. 5, 381); und soweit bei einer Aenderung des Klagegegenstandes nach § 240 Nr. 3, derselbe auch für den Urkundenprozeß geeignet bleibt (§ 555).

§ 557.

Auf Grund prozeßhindernder Einreden darf die Verhandlung zur Hauptsache nicht verweigert werden; das Gericht kann jedoch die abgesonderte Verhandlung über diese Einreden auch von Amtswegen anordnen.[1]

E. 533. N. 679. P. 280. 560.

1) Abweichend von der Bestimmung für das ordentliche Verfahren in §§ 247, 248 Abs. 1; übereinstimmend für das amtsgerichtliche Verfahren § 465 Abs. 3. In der Geltendmachung prozeßhindernder Einreden ist Beklagter nur durch § 102 Nr. 2, bezüglich der Einrede der mangelnden Sicherheitsstellung beschränkt. Wenn das Gericht abgesonderte Verhandlung beschließt und die Einrede durch Zwischenurtheil verwirft, so gilt dieses gemäß § 248 Abs. 2 in Betreff der Rechtsmittel als Endurtheil und findet dann auch hinsichtlich der Anordnung der ferneren Verhandlung § 248 Abs. 2 (vgl. Anm. 5 § 248) ebenso wie für § 465 Abs. 3 Anwendung. (Ebenso Petersen Anm.; Seuffert; Hellmann 2, 512. AM. v. Bülow Anm. 1, welcher ohne ersichtlichen Grund § 248 Abs. 2 für unanwendbar im Urkundenprozeß erklärt.)

Die Einrede der Rechtshängigkeit kann der Urkundenprozeßklage nicht auf Grund einer negativen Feststellungsklage, daß dem Kläger ein Recht aus dem zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisse nicht zustehe, entgegengesetzt werden, da — abgesehen von der Frage, ob die Feststellungsklage gegenüber der Leistungsklage überhaupt Rechtshängigkeit der Streitsache erzeugt — in einem solchen Feststellungsprozesse jedenfalls die Frage, ob ein solches Urtheil, wie es der Urkundenprozeß erstrebt, ergehen darf, nicht anhängig ist, RG. 21, 392; 28. Mai 1892, JW. 311; Reybein, Wechselordn. 4. Aufl. S. 170 f. Auch wenn die Feststellungsklage direkt darauf gerichtet wäre, müßte mindestens eine darauf gegründete Einrede im Urkundenprozesse gemäß § 558 Abs. 2 bewiesen werden, RG. 17, 327. AM. Seuffert Anm. 5 § 558, Gaupp Anm. IV § 558; Stein 173 f., weil sich § 558 Abs. 2 nicht auf die Prozeßvoraussetzungen beziehe. Vgl. übrigens Anm. 2 § 235.

§ 558.

Widerklagen sind nicht statthaft.[1]

Als Beweismittel sind bezüglich der Echtheit oder Unechtheit einer Urkunde,[2] sowie bezüglich anderer als der im § 555 erwähnten Thatsachen[3] nur Urkunden und Eideszuschiebung[4] zulässig.

Die Antretung des Urkundenbeweises kann nur durch Vorlegung der Urkunden erfolgen.[5]

Die Leistung eines Eides ist durch Beweisbeschluß anzuordnen.[6]

E. 534. M. 676—679. P. 280. 281. 560.

1) Vgl. § 33. Selbst wenn die Widerklage sich zum Urkundenprozesse eignen würde, ist sie unstatthaft und hat daher auch nicht einmal die Wirkung, einen Gerichtsstand für ein besonderes Verfahren zu begründen. „Die Einfachheit des Verfahrens" soll nicht gestört werden, Mot. 350. Entsprechend kennt daher die CP. auch nicht eine Urkundenprozeß-Widerklage gegen eine Klage im ordentlichen Verfahren, sondern nur eine Urkundenprozeßklage; Löning, Busch 4, 122. Im Nachverfahren ist die Erhebung der Widerklage dagegen zulässig; Mot. 350.

2) Die Ausschließung der Schriftvergleichung (vgl. §§ 406, 407) und des Zeugenbeweises für die Echtheit der Urkunden ist für den Wechselprozeß von einschneidender Bedeutung. Wer dem Beklagten den Eid über die Echtheit der Wechselunterschrift nicht zuschieben will oder nicht kann (§ 410), muß den ordentlichen Prozeß wählen. Hinsichtlich des Nachweises der Legitimation von Vertretern vgl. Anm. 5 § 555. Zum Echtheitsbeweise ist der Beweis der Vertretungsbefugniß nicht zu rechnen, vgl. Stein 131.

3) Andere Thatsachen, d. h. Einreden, Repliken, Dupliken u. s. w. Vgl. Anm. 1 § 560; RG. 27, 376, und wegen der Anwendbarkeit des Abs. 2 auf prozeßhindernde Einreden vgl. Anm. § 557.

4) Die Eideszuschiebung ist auch im Urkundenprozeß nur insoweit zulässig, als sie nach allgemeinen Vorschriften zulässig ist, §§ 410, 414, 415. (Das Gleiche gilt von der Eideszurückschiebung, §§ 413—415.) Die Eideszuschiebung über die Echtheit nicht gerichtlich oder notariell beglaubigter Handzeichen (vgl. § 381) ist zulässig; OLG. Jena, SA.

41, 118, unbeschadet der Würdigung der Rechtsfolgen der Art der Unterzeichnung. Vgl. im Uebrigen Anm. 4 § 563.

5) Vgl. § 385. Editions-Anträge an den Gegner oder dritte Personen sind im Urkundenprozesse unzulässig, dagegen erklärt das RG. 8, 42 die Bezugnahme auf Akten, welche sich bei demselben Gerichte befinden, für nicht ausgeschlossen. So auch Stein 193. Wegen Vorlegung beglaubigter Abschriften von öffentlichen Urkunden vgl. § 400, dessen Anwendung im Urkundenprozesse nicht ausgeschlossen ist. Wegen wiederholter Vorlegung der Urkunden in der Berufungsinstanz vgl. Anm. 5 § 560.

6) Nicht durch bedingtes Urtheil (§ 426 Abs. 2, § 425, vgl. oben Anm. vor § 555). Der Urkundenprozeß verträgt nach seiner Tendenz kein bedingtes Endurtheil, welches erst nach eingetretener Rechtskraft zu läutern und zu vollstrecken wäre (Mot. 352, vgl. auch § 560 Abs. 2 nebst Anm. und § 561). Ein solches ist von dem Berufungs- bzw. Revisionsgericht aufzuheben; RG. 29. Nov. 1887, JW. 1888 S. 13. Unzulässig ist es jedoch, lediglich wegen des gleichen Beschleunigungszwecks auch den § 430 für den Urkunden- und Wechselprozeß unanwendbar zu erklären. (Gegen Sydow, Busch 2, 502 ff.)

§ 559.

Der Kläger kann, ohne daß es der Einwilligung des Beklagten bedarf, bis zum Schlusse der mündlichen Verhandlung von dem Urkundenprozesse in der Weise abstehen, daß der Rechtsstreit im ordentlichen Verfahren anhängig bleibt.[1)]

E. 535. N. 680. P. 231. 560.

1) Der Kläger „kann" die Prozeßfortsetzung im ordentlichen Verfahren verlangen. Will er von diesem Rechte Gebrauch machen, so muß er dies vorbehaltlos und unbedingt erklären; eine eventuelle Erklärung, welche dies dem Gericht überlassen soll, falls dasselbe den Urkundenprozeß nicht für statthaft hält, entspricht dem § 559 nicht; RG. 4, 350. Das Anhängigbleiben des Rechtsstreits bedeutet, daß das Verfahren unter Fortdauer der Rechtshängigkeit für die Streitsache von nun an nach den Vorschriften des ordentlichen Verfahrens fortgesetzt wird. Vgl. Anm. 1 § 563. Der Prozeß wird nicht von Amtswegen weiter instruirt, vielmehr hat die Partei (Kläger oder Beklagter) zur Verhandlung des Rechtsstreites im ordentlichen Verfahren zu laden, sofern nicht sofort nach der Erklärung des Klägers im Termine weiter verhandelt werden kann, § 191. Bleibt namentlich der Beklagte im Urkundenprozeßtermine aus, so kann der Kläger die Abstandnahme vom Urkundenprozesse auch in Abwesenheit des Beklagten im Termine erklären, aber die zum Urkundenprozesse erfolgte Ladung kann nicht über dessen Voraussetzungen hinaus wirksam sein, mithin auch ein Versäumnißurtheil im ordentlichen Verfahren nicht ohne weitere Ladung erlassen werden (Mot. 353), eventuell ruht die Sache gemäß § 228. Abw. will Hellmann 2, 516 ein solches Versäumnißurtheil zulassen, weil Kläger jederzeit zum ordentlichen Verfahren übergehen könne. Dies widerspricht dem Grundsatz über das wechselseitige Gehör der Parteien, vgl. § 300 Nr. 2, 3. Der Beklagte braucht sein Verhalten nur nach den ihm mitgetheilten Handlungen und Erklärungen des Klägers, nicht nach dem etwa möglichen Gebrauch anderer Befugnisse einzurichten. Er kann demnach gemäß § 560 Abs. 2 mit Recht erwarten, daß die gegen ihn angestellte unstatthafte Klage im Urkundenprozesse auch bei seinem Ausbleiben als unstatthaft abgewiesen werde und braucht die bloße Möglichkeit der Ueberleitung in das ordentliche Verfahren nicht in Betracht zu ziehen. Der Kläger muß daher dann auch zum ordentlichen Verfahren laden; die bloße Terminsverkündung genügt nicht, arg. § 300 Abs. 2. Ist der Beklagte erschienen und mit der sofortigen Weiterverhandlung der Sache im ordentlichen Verfahren einverstanden, so steht derselben nichts im Wege. Eine neue Einlassungsfrist ist nicht erforderlich, sofern die Einlassungsfrist für das ordentliche Verfahren, §§ 234, 459 bzw. GV. § 102 bereits gewahrt war. Da der Prozeß anhängig bleibt, genügt die Ladungsfrist, § 194, sofern eine neue Ladung nöthig ist, Mot. 355. Wird jedoch ein Wechselprozeß in das

ordentliche Verfahren umgewandelt, während die Einlassungsfrist des letzteren nicht beobachtet ist, so ist unter Berücksichtigung derselben — von der Klageerhebung ab gerechnet, da seitdem der Rechtsstreit über den Anspruch rechtshängig ist — zu laden bzw. zu vertagen; Sydow, Busch 2, 493. Abw. hält v. Bülow Anm. 2 § 567 eine Verlängerung der Wechseleinlassungsfrist dann nicht für nöthig. Indeß dadurch, daß der Rechtsstreit im ordentlichen Verfahren anhängig bleibt, hat der Beklagte auch die, durch § 235 nicht berührten, prozessualischen Rechte aus demselben.

Der Zeitpunkt, bis zu welchem der Kläger vom Urkundenprozeß gemäß § 559 abstehen kann, ist der Schluß der mV., d. h. nicht der *ersten*, bzw. einer mV., wie Puchelt (2, 412) annimmt, sondern *einer jeden mündlichen Verhandlung* innerhalb des Urkundenprozesses in *erster* Instanz. Streitig ist, ob die Umwandlung noch in *zweiter* Instanz zulässig ist. Dafür Hellmann § 559 (Lehrb. 939, 943) und Endemann 2, 545, sowie OLG. Braunschweig, Busch 7, 107, mit Rücksicht auf die allgemeine Fassung des § 559, auf die Natur des novum judicium in der Berufungsinstanz bzw. § 485 und auf die Mot., nach welchen sich „in der höheren Instanz selbstredend die Eigenthümlichkeiten, wie sie für die erste Instanz gelten, §§ 557 ff., fortsetzen"; Kleiner 2, 662, 663; nach einer Verurtheilung des Beklagten ohne Vorbehalt, um ihn nicht eine Instanz verlieren zu lassen. Das Reichsgericht (RG. 5, 351 und RassK. 26, 1176) erklärt indeß (mit den übrigen Kommentatoren: Francke, Busch 5, 242 ff., 248, Stein 262 ff.) die Umleitung in der Berufungsinstanz für unzulässig und die Praxis ist seitdem dem Reichsgerichte gefolgt, wenngleich diese Auffassung bei neuen Einwendungen in der Berufungsinstanz für den Kläger mit großen Unzuträglichkeiten verbunden ist, und bei Aufnahme des Prozesses nach Unterbrechung durch den Konkurs des Beklagten erhebliche Schwierigkeiten bereitet, vgl. Anm. 3 § 565. Vgl. über das Verhältniß des Urkundenprozesses zum ordentlichen Verfahren Anm. 1 § 563.

Die *Abstandnahme vom Urkundenprozeß* ist keine Zurücknahme der Klage; folglich kommen die Vorschriften über diese und insbesondere die Form in § 243 Abs. 2 nicht zur Anwendung. Auch eine Analogie ist (gegen RG. 5, 353) weder in den Voraussetzungen, da § 559 eine Einwilligung des Gegners nicht erfordert, noch in den Wirkungen, da es sich nicht um Erledigung des Prozesses handelt und da die Kostenpflicht nicht Folge des § 559 ist, vorhanden. Gemäß den allgemeinen Grundsätzen §§ 119 ff., 191 ff. verb. mit § 556 kann die gemäß § 559 abzugebende Erklärung durch Schriftsatz zwar vorbereitet werden; und es ist in der Ladung auszudrücken, ob sie zur mV. im Urkundenprozesse oder im ordentlichen Verfahren erfolgen soll; behufs der Wirksamkeit der Erklärung muß sie indeß ebenso wie die Begründung der Klage in der mV. erfolgen (Hellmann 2, 518 u. Lehrb. 939; v. Bülow Anm. 2; Seuffert u. Gaupp § 559. AM. Struckmann-Koch, Puchelt, Petersen u. v. Sarwey). Wegen der Kosten bei Abstandnahme vom Urkundenprozesse vgl. GKG. § 33; AnwGbO. § 28. — In der Ausübung des dem Kläger zustehenden Rechts, vom Urkundenprozeß zum ordentlichen Verfahren überzugehen, kann ohne Weiteres ein Verschulden des Klägers im Sinne des § 48 GKG. nicht gefunden werden. (Kammergericht zu Berlin 20. Mai 1890 in Sachen Otzen gegen Fischer P. 21, 80 EK. 6.) Eine, auch nur theilweise, Kostenpflicht des Klägers für die Abstandnahme vom Urkundenprozesse besteht überhaupt nicht; Stein 359; Kammerger., Bl.f.R. 4, 24. Ebenso wenig können dem Kläger die Mehrkosten des ordentlichen Prozesses auferlegt werden aus dem Grunde, daß er im Urkundenprozesse hätte klagen können, da diese Prozeßart fakultativ ist, und lediglich die Partei zu ermessen hat, ob sie, wenn beiderlei Prozeßarten zulässig, aus Zweckmäßigkeitsgründen die eine oder die andere vorzieht. Vgl. JW. 1884 S. 41.

§ 560.[1]

Insoweit der in der Klage geltend gemachte Anspruch an sich oder in Folge einer Einrede des Beklagten als unbegründet sich darstellt, ist der Kläger mit dem Anspruche abzuweisen.[2]

Ist der Urkundenprozeß unstatthaft, ist insbesondere ein dem Kläger ob-

liegender Beweis nicht mit den im Urkundenprozesse zulässigen Beweismitteln angetreten[3] oder mit solchen Beweismitteln nicht vollständig geführt,[4] so wird die Klage als in der gewählten Prozeßart unstatthaft abgewiesen,[5] selbst wenn in dem Termine zur mündlichen Verhandlung der Beklagte nicht erschienen ist[6] oder der Klage nur auf Grund von Einwendungen widersprochen hat, welche rechtlich unbegründet oder im Urkundenprozesse unstatthaft sind.[7]

E. 536. N. 681. 684. P. 281. 560.

1) In den §§ 560—563 ist das **prozessuale Verfahren im Urkundenprozesse** an sich und im Verhältnisse zu der bei einem Widerspruche des Beklagten vorbehaltenen Fortsetzung des Rechtsstreits im ordentlichen Verfahren behandelt. Während der Gedanke der Prozeßfortsetzung im ordentlichen Verfahren und des entsprechenden Vorbehalts im Urkundenprozesse schon aus dem N. §§ 681 ff. in den E. 1 §§ 512 ff. aufgenommen wurde, verdanken die §§ 560—563 ihre jetzige Redaktion der Vork.

Für die §§ 560—563 und namentlich für den Fall, daß der Beklagte im Urkundenprozesse dem Anspruche widerspricht, ist zunächst hervorzuheben, daß mit dem Ausdrucke „Einwendungen", welcher in §§ 560 Abs. 2, 561 gebraucht ist, nicht bloß die Einreden des Beklagten, sondern seine gesammten widersprechenden Erklärungen umfaßt sind. Vgl. im Gegensatze zu den Ausdrücken in E. 1 §§ 507, 512 Abs. 2 die Ausdrucksweise in den §§ 558 Abs. 2, 560 Abs. 2, 561.

Die Motive bezeichnen den Urkundenprozeß S. 348 dahin:

„Nach dem Entw. beginnt mit Erhebung der Klage im Urkundenprozesse der Hauptstreit selbst — nicht bloß ein Streit über Zulassung bzw. Abwendung der Exekution .... Das hierauf ergehende Urtheil entscheidet über die Zulässigkeit des Angriffs, bezüglich der Vertheidigung im Urkundenstreite definitiv, über das Hauptrecht (abgesehen vom Falle der Versäumung und des Anerkenntnisses) nur provisorisch — quoad executionem und vorbehaltlich einer eingehenderen Kognition im Wege des ordentlichen Prozesses. Nur insoweit sich schon jetzt Angriffs- oder Vertheidigungsmittel als in sich und nicht bloß wegen mangelhafter Substantiirung unbegründet darstellen, wird über sie, weil ja das Hauptrecht selbst im Prozesse befangen ist, endgültig erkannt. Insoweit kommt das Urtheil im Urkundenprozesse in Betracht und bindet folgeweise Richter und Parteien."

Diese Erörterung soll nach den denselben voraufgehenden Bemerkungen der Mot. und dem Zusammenhange es rechtfertigen, daß für den Urkundenprozeß nicht eine Beschränkung in der Vorbringung von Einreden und in der sachlichen Rechtswahrnehmung, sondern nur eine Beschränkung in der Beweisführung zugelassen ist. Damit ist nicht, wie Stein 354 unterstellt, gesagt, daß mit der Klage im Urkundenprozeß zugleich das „ordentliche Verfahren" unbedingt beginne oder anhängig werde, sondern daß der sachliche „Hauptstreit" über das Recht selbst Gegenstand des Urkundenprozesses ist, so daß, wenn demnächst der Streit im ordentlichen Verfahren fortgesetzt werden soll, derselbe keine andere, sondern eben die schon mit der Klage begonnene Streitsache betrifft, wie Stein selbst ausführt. Die hieraus hervorgehenden drei möglichen Resultate des im Urkundenprozesse bei einem Widerspruche des Beklagten zu erlassenden Urtheils sind in den §§ 560 und 561 (ergänzt durch §§ 562, 563) angegeben. Der Kläger kann schon im Urkundenprozesse mit dem Anspruche selbst definitiv abgewiesen werden, wenn sich der Anspruch selbst (und nicht bloß die Zulässigkeit der Geltendmachung im Urkundenprozesse) als unbegründet ergiebt, § 560 Abs. 1. Der Kläger kann ferner, wenn sich nicht der Anspruch selbst als unbegründet, aber dessen Geltendmachung im Urkundenprozesse als unzulässig gemäß §§ 555—558, 560 Abs. 2 herausstellt, mit dem Antrage, den Beklagten im Urkundenprozesse zu verurtheilen, abgewiesen werden, § 560 Abs. 2. Im Falle einer solchen Abweisung ist der allein erhobene Urkundenprozeß durch Endurtheil definitiv erledigt, und (abgesehen von einer Beseitigung dieses Endurtheils durch Rechtsmittel) bleibt dann ein Rechtsstreit nicht mehr anhängig, §§ 559, 563; arg. e contr.; vgl. Anm. 5. Der widersprechende Beklagte kann durch das Ur-

Urkundenprozeß-Urtheil niemals endgültig in Betreff des Anspruchs verurtheilt werden. Es ist ihm immer die Ausführung seiner Rechte in der Fortsetzung des Prozesses im ordentlichen Verfahren vorzubehalten. Er kann höchstens unter Aussprechung dieses Vorbehalts verurtheilt werden, § 562. Der Urkundenprozeß als solcher ist durch ein bejahendes (verurtheilendes) Urtheil allerdings endgültig erledigt, wenngleich die Wirkung nur eine resolutiv bedingte ist, wenn dasselbe unter der Erklärung des Vorbehalts ergeht. Ueber das Verhältniß des Nachverfahrens zum Urkundenprozeß vgl. Anm. 1 § 563.

2) Abs. 1 bezeichnet die Fälle einer definitiven Abweisung des Anspruchs des Klägers: a) insoweit der Anspruch an sich unbegründet ist, d. h. im Gegensatze zur „Einrede", weil aus den Klagebehauptungen der Anspruch nicht zu rechtfertigen ist; RG. 7. April 1886, RassR. 30, 1012; b) insoweit der Anspruch in Folge einer wahren Einrede des Beklagten — einer bewiesenen oder thatsächlich zugestandenen — sich als unbegründet herausstellt. Entgegnungen des Beklagten, welche nicht Einreden sind (vgl. Anm. 1), und Einreden (prozeßhindernde, § 557, oder andere), welche nicht die Wirkung haben, den Anspruch als unbegründet festzustellen, sind hiervon nicht berührt. In beiden Fällen hat das den Anspruch abweisende Urtheil alle Wirkungen eines im ordentlichen Verfahren erlassenen Urtheils (Mot. 353). Der materiell unbegründete Anspruch muß definitiv abgewiesen werden, selbst wenn ihm außerdem entgegensteht, daß die Erfordernisse des Urkundenprozesses nicht vorliegen, wie aus der Stellung des Abs. 1 als der prinzipalen Vorschrift und aus allgemeinen Prozeßregeln klar ist. AM. OLG. Hamburg, SA. 48, 359, weil über eine formell unstatthafte Klage nicht materiell erkannt werden kann; indessen die Klage ist an sich nicht formell unstatthaft, sondern nur die Prozeßart; diese ist aber ohne Einfluß, wenn der klagend geltend gemachte Anspruch ganz unabhängig von der gewählten Prozeßart sich als unbegründet herausstellt; wie sie auch umgekehrt ohne Einfluß ist, wenn der Beklagte den Klageanspuch anerkannt, vgl. Anm. 3 § 556; Anm. 7 § 560. Dasselbe muß c) auf Antrag des Beklagten dann geschehen, wenn der Kläger auf den Anspruch verzichtet, § 277, oder den Termin versäumt, § 295; im letzteren Falle vorbehaltlich des Einspruchs, weil für diese Fälle der Urkundenprozeß keine besonderen Vorschriften enthält, mithin die allgemeinen Vorschriften gelten. In allen diesen Fällen kann der Beklagte das ihm zustehende größere Recht auf Abweisung des Anspruchs auch dann geltend machen, wenn ihm zugleich das geringere Recht zusteht, nach Abs. 2 die Klage als im Urkundenprozesse unstatthaft abweisen zu lassen. Das mit dem Anspruche abweisende Urtheil erledigt den Rechtsstreit definitiv und ist der materiellen Rechtskraft fähig. Vgl. RG. 7. Jan. 1882, SA. 37, 472; Stein 230; Gaupp Anm. I. AM. Wach, krit. Viert. 15, 368 ff.; A. Förster Anm. 3, welche bei Versäumung des Klägers ihn nur mit der Urkundenklage als solcher abweisen wollen.

3) Abs. 2 bestimmt die Fälle, in welchen die Klage als im Urkundenprozesse unstatthaft abzuweisen ist, ergänzt hierzu die §§ 555, 556 und legt dem Gerichte die Pflicht auf, von Amtswegen die Statthaftigkeit zu prüfen, indem es verpflichtet wird, die Unstatthaftigkeit auch dann auszusprechen, wenn der Beklagte daraus keinen Einwand hernimmt, sondern nicht erscheint oder nicht verhandelt oder unerhebliche Einwendungen vorbringt. Während § 555 bestimmt, daß der Inhalt der Urkunden ein solcher sein muß, daß durch sie die klagebegründenden Thatsachen bewiesen werden können, und § 556 das Erforderniß statuirt, daß sie schon der Klage in Urschrift oder Abschrift beizufügen und demgemäß mit derselben dem Beklagten mitzutheilen sind, deklarirt § 560 Abs. 2 weiter, daß zur Statthaftigkeit des Urkundenprozesses — selbst bei Totalversäumung oder bei sonst unerheblichem Widerspruch des Beklagten — ein dem Kläger nach dem maßgebenden Civilrechte obliegender Beweis mit zulässigen Urkundenbeweismitteln sowohl angetreten als auch vollständig geführt sein muß. Zur Beweisantretung, welche erst im Verhandlungstermine geschieht, §§ 255, 385, und nach § 558 Abs. 3 nur durch Vorlegung erfolgen kann, müssen die Urkunden also unter allen Umständen und selbst beim Zugeständniß der Klagethatsachen seitens des Beklagten, sowie beim Ausbleiben des Beklagten im Termine zur mV. vorgelegt werden, (aM. Drache, Busch 3, 291 ff. und Hankel, civA. 71, 375, den

durch „insbesondere" eingeleiteten Zusatz als überflüssig behandelnd und den Begriff des Beweisantretens in §§ 255, 385 abschwächend, vgl. dagegen Stein 111 ff.) Ueber den Fall des Zugeständnisses und der Notorietät der Klagethatsachen vgl. Anm. 7.

4) Aus dem ferneren Erfordernisse der vollständigen Beweisführung, aus der in Abs. 2 begründeten richterlichen Offizialprüfung und aus dem im § 555 aufgestellten Erfordernisse für den Inhalt der Urkunden in Beziehung auf die klagebegründenden Thatsachen folgt, daß das Gericht, um die Statthaftigkeit des Urkundenprozesses festzustellen, in jedem Falle auch zu prüfen hat, ob (unter Berücksichtigung des Beweiswürdigungsrechts, § 259, und des ausdrücklichen oder gesetzlich anzunehmenden Zugeständnisses der Echtheit der klagebegründenden Urkunden, vgl. Anm. 6) durch die Urkunden in der That dem Gerichte der Beweis geführt ist. Bei Totalversäumniß des Beklagten kommt hierbei der Grundsatz probatio fit judici umsomehr zur Geltung, als Abs. 2 die sonstige Regel, daß die Beweisführung in einem Verfahren unter Zuziehung des bestreitenden Beklagten zu erfolgen hat, dergestalt anwendet, daß hierzu für den Urkundenprozeß kraft Gesetzes schon der erste Verhandlungstermin und zwar ohne Rücksicht darauf, ob der Beklagte sich dabei betheiligt, dienen soll. Vgl. Mot 349, 353. AM. Kurlbaum, Busch 3, 191 ff. Die Ergänzung des Beweises durch einen richterlichen Eid ist im Urkundenprozesse unzulässig, wie auch die Motive mehrfach bestätigen. Die freie Beweiswürdigung wird durch § 560 nicht berührt, soweit sie nicht allgemein gesetzlich beschränkt ist.

5) Gegenüber dem sachabweisenden Urtheile des Abs. 1 wegen unbegründeten Anspruchs, welches jedem künftigem Prozesse darüber entgegensteht, verbindet nach den zutreffenden Ausführungen von Stein 207 ff., 222 ff. der Abs. 2 unter der Abweisung der Klage als im Urkundenprozeß unstatthaft verschiedenartige Fälle:

1. die Sachabweisung wegen ungeeigneten Anspruchs (§ 555), welche jedem neuen Urkundenprozesse entgegensteht,
2. die Sachabweisung wegen nicht geführten urkundenprozeßmäßigen Beweises (Illiquidität), welche nicht hindert, einen neuen (Urkunden- oder ordentlichen) Prozeß anzustrengen,
3. die Prozeßabweisung wegen formeller Mängel des Urkundenbeweises mit der gleichen beschränkten Wirkung wie zu 2.

Bei Konkurrenz mehrerer Abweisungsgründe ist vom Gerichte der weiter wirkende vor dem weniger wirkenden geltend zu machen; Stein 230; vgl. A. Förster Anm. 1. Wird gegen die Abweisung in der gewählten Prozeßart Berufung eingelegt und hält der Berufungsrichter die Entscheidung zwar für unrichtig, vielmehr den Urkundenprozeß für statthaft, den klägerischen Anspruch aber für unbegründet, so kann er ohne Anschlußberufung nicht auf definitive Abweisung erkennen, da dies eine unzulässige reformatio in pejus sein würde (§§ 487, 498); ebensowenig darf er in die erste Instanz zurückverweisen (§§ 499, 500), sondern hat lediglich die Berufung zurückzuweisen.

In der Berufungsinstanz ist grundsätzlich allerdings davon auszugehen, daß der Urkundenbeweis nochmals zu führen bzw. zu prüfen ist, soweit überhaupt noch für streitige Thatsachen ein Beweis zu führen ist. Die praktische Schwierigkeit der Vorlegung des Wechsels in zweiter Instanz, wenn derselbe dem Beklagten und Berufungskläger in Vollstreckung des ersten Urtheils ausgehändigt ist, wird für den Kläger in der Praxis dadurch überwunden, daß, wenn der Beklagte durch Unterlassung der Vorlegung dem Kläger den Beweis unmöglich macht, in Folge der desfallsigen Umkehrung der Beweislast (vgl. RG. 20, 6; 9. Nov. 1887, JW. 1888 S. 23) der Beweis vom Kläger nicht mehr gefordert wird. So auch Kammergericht in S. Schulz ./. Treumann V. 1. 1879. Ist die Echtheit des in erster Instanz vorgelegten Wechsels anerkannt, so ist der Kläger zu einer wiederholten Vorlegung in der Berufungsinstanz überhaupt nicht verpflichtet; die Fortdauer des Besitzes ist zu vermuthen; Art. 39 Wechsel-O. ist erst bei der Zwangsvollstreckung zu berücksichtigen und eine zeitweilige Unmöglichkeit der Vorlegung (z. B. in Folge einer strafgerichtlichen Beschlagnahme) kann dem Kläger nicht zum Nachtheil gereichen, wenn nicht besondere Umstände vorliegen, der Kläger z. B. den Wechsel weiter begeben hat; RG. 23. Sept. 1893, JW. 472, SA. 49, 196.

6) Für die Prüfung der Statthaftigkeit des Urkundenprozesses sind die Vorschriften über das Versäumnißurtheil gegen den Beklagten durch Abs. 2 § 560 und durch §§ 555, 556 modifizirt. Soweit dies nicht geschehen ist, bleiben indeß die allgemeinen Vorschriften maßgebend. Daraus folgt, daß sowohl bei partieller als bei totaler Versäumniß des Beklagten das Kontumazialprinzip für das Zugeständniß der Echtheit der klagebegründenden vorgelegten Urkunden §§ 129, 404 und 296 Abs. 1 maßgebend bleibt, weil hierin § 560 Abs. 2 keine Aenderung trifft. Eine Einschränkung des § 296 Abs. 1 auch für den landgerichtlichen Prozeß mit Hankel, civA. 71, 389 ff. betreffs des Echtheitsbeweises anzunehmen, ist unbegründet. Eine mV., welche § 404 voraussetzt, ist auch die des § 296 und einer Erklärung über die Eideszuschiebung bedarf es nicht, wenn die Thatsache als zugestanden gelten muß. Dagegen tritt durch die Pflicht der Offizialprüfung der Statthaftigkeit der Prozeßart und durch deren Erfordernisse eine Modifikation des § 296 Abs. 2 dahin ein, daß das Nichtbestrittensein der Klagethatsachen allein nicht schon ausreicht, um das Versäumnißurtheil im Urkundenprozesse zu rechtfertigen, sondern daß dem Gerichte außerdem die Statthaftigkeit der Prozeßart nach §§ 555, 556, 560 Abs. 2 für die daselbst angegebenen Voraussetzungen der Verurtheilung im Urkundenprozeß mit Rücksicht auf die vorgelegten und der Klage nach § 556 beigefügten Urkunden zu beweisen ist. — Der Auslegung (v. Drache, Busch 3, 291 ff.), daß diejenigen Thatsachen, welche auf Urkunden, die im Original oder Abschrift beiliegen, gestützt sind, als zugestanden zu erachten sind, ohne daß es deren Vorlegung bedürfe, steht die im Abs. 2 verlangte Beweisantretung und Beweisführung entgegen. Durch das Schweigen der Mot. zum E. 1 1871 betreffs der Begründung dieser Vorschrift wird sie nicht beseitigt. Die Mot. 349, welche andererseits das Kontumazialprinzip des Thatsachenzugeständnisses als mit den (weiteren) Bedingungen der Prozeßart „unverträglich" (statt: nicht ausreichend) bezeichnen, sind gegenüber den gesetzlichen Vorschriften ungenau, vgl. Mot. 353; Kurlbaum, Busch 3, 191 ff.; Francke, Busch 4, 383 ff.; v. Bülow Anm. 3 § 555; Seuffert Anm. 2; Hankel, civA. 71, 365—396; Stein 238 ff.; H. Meyer, Busch 9, 343; Gaupp Anm. II; Genfel, Busch 14, 315 ff.

7) Der am Schlusse des Abs. 2 hervorgehobene Fall, wenn der Beklagte nur auf Grund unbegründeter oder unstatthafter Einwendungen widersprochen hat, — wenn er also im Falle der Statthaftigkeit des Urkundenprozesses verurtheilt werden müßte, hebt die Pflicht der Offizialprüfung hierüber für den Fall hervor, wenn der Beklagte irgendwie widerspricht. Der Nachsatz enthält aber nur Beispiele „selbst wenn". Schon durch den unbedingten Vordersatz ist diese Pflicht gegeben. Aus derselben und aus den Erfordernissen der Prozeßart folgt, daß, soweit der Beklagte lediglich die Klagethatsachen zugesteht, ohne den Anspruch anzuerkennen, wenngleich ohne der Klage zu widersprechen, immerhin noch die Statthaftigkeit der Urkundenklage und ihrer Erfordernisse (welche durch Zugeständniß so wenig, wie durch Nachbringung der Urkunden nachgeholt werden können, vgl. Anm. 3 § 556) von Amtswegen zu prüfen bleibt; da das gerichtliche Geständniß, wenngleich er den Beweis erübrigt, § 261, nach der Natur der Sache nicht schon eine urkundliche Beilage der Klage sein kann und das Prozeßerforderniß nicht beseitigt: „Ist der Urkundenprozeß unstatthaft". Vgl. Franke und v. Bülow a. a. O. (gegen Sydow, Busch 2, 479) und Stein 97—110. Wenn dagegen der Beklagte den Anspruch anerkennt, wird dadurch nach der besonderen Vorschrift des § 278 jede Prüfung des Gerichts erübrigt und ist der Beklagte mit den Wirkungen eines im ordentlichen Verfahren erlassenen Urtheils über den Anspruch zu verurtheilen, Mot. 354, Stein 184 ff. — Offenkundige Thatsachen bedürfen von vornherein keines Beweises, § 264, sind also auch, wenn in der Klage behauptet, der Beschränkung des Urkundennachweises nicht unterworfen; RG. 12, 131; 13, 269; 20. Sept. 1884, JW. 269 Ziff. 17; Stein 132. In RG. 12, 131 wird das Gleiche — im Gegensatze zu den vorstehenden Ausführungen — auch von unbestrittenen Thatsachen behauptet. So auch A. Förster Anm. 3 und die daselbst Genannten. Vgl. dagegen Hankel, civA. 71, 383 ff.; Stein 99 ff.; Gaupp Nt. 12, 17.

§ 561.

Einwendungen[1] des Beklagten sind, wenn der dem Beklagten obliegende Beweis derselben nicht mit den im Urkundenprozesse zulässigen Beweismitteln angetreten oder mit solchen Beweismitteln nicht vollständig[2] geführt ist, als im Urkundenprozesse unstatthaft zurückzuweisen.[3]

E. 537. N. 675. P. 281. 560.

1) Ueber die Bedeutung des Ausdrucks „Einwendungen" vgl. Anm. 1 § 560.

2) Vgl. Anm. 4 § 560. Richterlicher Eid ist ausgeschlossen.

3) Die Zurückweisung geschieht eben nur für die Prozeßart, nicht für das ordentliche Verfahren. Sie braucht auch nicht im Tenor ausgesprochen zu werden, wenn der Beklagte wegen der Unstatthaftigkeit seiner Einreden im Urkundenprozesse verurtheilt wird. Es muß genügen, daß der Grund der Zurückweisung aus den Entscheidungsgründen erhellt. Sachgemäß ist jedoch im Urtheile erkennbar zu machen, daß es im Urkundenprozesse erlassen wird. (Ebenso Endemann 2, 550, Hellmann 2, 522; Struckmann-Koch, Seuffert, v. Sarwey u. v. Bülow wollen die Zurückweisung nur in die Gründe aufgenommen wissen. Der Streit ist ohne praktische Bedeutung.)

Wegen der prozeßhindernden Einreden vgl. Anm. § 557.

§ 562.

Dem Beklagten, welcher dem geltend gemachten Anspruche widersprochen hat, ist in allen Fällen, in denen er verurtheilt wird, die Ausführung seiner Rechte vorzubehalten.[1]

Enthält das Urtheil keinen Vorbehalt, so kann die Ergänzung des Urtheils nach Vorschrift des § 292 beantragt werden.[2]

Das Urtheil, welches unter Vorbehalt der Rechte ergeht, ist in Betreff der Rechtsmittel und der Zwangsvollstreckung als Endurtheil anzusehen.[3]

E. 538. N. 682. 683. P. 281. 560.

1) Der **Vorbehalt** gilt für das ordentliche Verfahren (vgl. § 563). Der Widerspruch kann ganz allgemein gehalten sein, und wird in denjenigen Fällen am zweckmäßigsten ganz allgemein erklärt werden, wo der Beklagte weiß, daß seine Einreden sich für den Urkundenprozeß nicht eignen. Der Beklagte muß jedoch überhaupt verhandeln, und wenigstens den Anspruch bestreiten; dabei kann er sich dem Antrage für den Urkundenprozeß unterwerfen und braucht keinen widersprechenden Antrag zu stellen oder zu verlesen. Abs. 1 erfordert nur den „Widerspruch" und nicht einen Antrag; der Vorbehalt ist dann von Amtswegen auszusprechen. — Ebenso allgemein wirkt auch der Vorbehalt der Rechte nicht bloß für die mit unzulässigen Beweisen vorgebrachten, oder nicht vollständig erwiesenen Einreden, sondern auch für alle nicht vorgebrachten Einwendungen und ist auch allgemein ohne Beschränkung auf bestimmte Einwendungen auszusprechen, OLG. Nürnberg, Busch 9, 483. Ueber das nähere Verhältniß des Nachverfahrens zum Urkundenprozeß siehe Anm. 1 § 563.

Widerspricht der Beklagte dem Anspruch nicht, sei es, daß er ihn ausdrücklich anerkennt, oder daß er in einem Verhandlungstermine ausbleibt und ein Versäumnißurtheil gegen sich ergehen läßt — mag er auch in einem früheren Termine der Klage widersprochen haben (vgl. § 297; Endemann 2, 552) — so hat das Urtheil keinen Vorbehalt zu machen und wirkt ganz wie ein im ordentlichen Verfahren ergangenes. Wird also gegen das Versäumnißurtheil Einspruch nicht eingelegt und dasselbe somit rechtskräftig, so ist der Rechtsstreit damit definitiv (nicht bloß provisorisch) entschieden (Mot. 554). Das gleiche Resultat einer definitiven Erledigung der Sache erfolgt durch ein dem Kläger definitiv abweisendes und demnächst rechtskräftig gewordenes Versäumnißurtheil, Anm. 1 § 560.

Der Vorbehalt kann auch in zweiter Instanz auszusprechen sein, wenn z. B. in

der ersten Instanz der Anspruch auf Grund einer Einrede definitiv abgewiesen ist, und erst in zweiter Instanz die Einrede verworfen und die Verurtheilung im Urkundenprozesse ohne Zurückverweisung in die frühere Instanz, § 500, ausgesprochen wird; Sydow, Busch 2, 514; Brettner, Busch 3, 347. In der Revisionsinstanz kann zwar ein ähnlicher Fall eintreten, wenn z. B. auf Grund einer Verjährungseinrede die Klage in den beiden ersten Instanzen abgewiesen und in dritter Instanz unter Verwerfung der Einrede die Sache zur Entscheidung für den Urkundenprozeß reif ist. Dadurch ist indeß (gegen Gaupp Nt. 8, Sydow und Brettner a. a. O.) der Fall des § 528 Abs. 3 Nr. 1 nicht gegeben, weil der Prozeß mit Rücksicht auf § 563 Abs. 1 noch nicht zur Endentscheidung in der Sache reif ist. Das Revisionsgericht hat also dann unter Aufhebung des Berufungsurtheils die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, § 528 Abs. 1, damit dieses den Vorbehalt ausspricht und bei diesem sachgemäß der Rechtsstreit im ordentlichen Verfahren anhängig bleibt; Seuffert Anm. 4.

2) Abs. 2 gilt natürlich nur für die Fälle, wo nach Abs. 1 der Vorbehalt gesetzlich vorgeschrieben ist, nicht etwa beim Versäumnißurtheile (vgl. die vorige Anm.). Die Ergänzung kann von jeder Partei beantragt werden; der Kläger wird aber schwerlich ein sachliches Interesse daran haben. Da der Vorbehalt der Rechte von Amtswegen, nicht bloß auf Antrag auszusprechen ist, so erscheint das hier zugelassene Ergänzungsverfahren nur als eine Analogie, nicht aber eine Konsequenz des § 292. Daraus folgt, daß wenn der Beklagte die einwöchige Frist für den Ergänzungs-Antrag versäumt, derselbe nicht gehindert ist, das unter Verletzung des Gesetzes ohne Vorbehalt ergangene Urtheil zum Zweck der Erlangung dieses Vorbehalts mit dem zulässigen Rechtsmittel anzufechten. Der Wortlaut der Vorschrift schließt dies nicht aus; die Partei soll das Recht, nicht die Pflicht bei Vermeidung der Präklusion haben, eine Ergänzung des Urtheils zu fordern und nicht auf den kostspieligen Weg des Rechtsmittels beschränkt sein. Eine Versagung des letzteren würde einen über die Tragweite des § 292 hinausreichenden ungünstigen Erfolg für den Beklagten haben und die definitive Präklusion seiner Einwendungen an eine einwöchige Frist knüpfen, während in den Fällen des § 292 der übergangene Klage- und Widerklageantrag im besonderen Verfahren nachgeholt werden kann. Eine solche Beschränkung der Rechte des Beklagten kann nicht in der Tendenz des Gesetzes liegen. (Ebenso RG. 10, 348, Sydow a. a. O. 563; Petersen Anm. III, 1; Struckmann-Koch Anm 2; Endemann 2, 552 u. A.; Seuffert Anm. 2. Dagegen Hellmann 2, 523. Aus den Mot. ist allerdings weder für die eine noch für die andere Ansicht etwas zu entnehmen, wie Hellmann zeigt.)

3) Abs. 3. Vgl. §§ 248, 276, 502 Abs. 3. Das Urtheil ist von Amtswegen für vorläufig vollstreckbar zu erklären (§ 648 Nr. 4). Das Vorbehaltsurtheil ist ein provisorisches, indeß nicht im Sinne einer einstweiligen Zustandsregelung, sondern nur insofern es resolutiv bedingt durch das Nachverfahren aufgehoben werden kann; Stein 57, 218 ff. Ob man ein Recht hat, es schlechtweg ein provisorisches zu nennen, ist ein müßiger Wortstreit. Ein Zwischenurtheil im technischen Sinne der §§ 275, 289 ist es nicht; Stein 345. Ueber die Kosten ist im Urtheil ebenso resolutiv bedingt zu entscheiden, wie über den Anspruch selbst; Stein 360. Wird in der zulässigen Frist kein Rechtsmittel eingelegt, so erhält das Urtheil, da es auch in Betreff der Zwangsvollstreckung als Endurtheil anzusehen ist, kraft der formellen Rechtskraft die endgültige Vollstreckbarkeit, frei von den Beschränkungen der §§ 652, 658; RG. 13. Jan. 1886, JW. 73; 27. April 1889, JW. 231; 16. Dez. 1891, JW. 1892 S. 58, RaffK. 37, 760; 4. Okt. 1893, JW. 486; OLG. Dresden, SA. 50, 230; vgl. Anm. 2 § 652. AM. Stein 271 ff. Selbstredend sind die ohne Vorbehalt ergehenden Urtheile im Urkundenprozesse unbedingte Endurtheile, gegen welche die zulässigen Rechtsmittel bzw. der Einspruch wie im ordentlichen Verfahren gewährt werden (vgl. Anm. 1). Aber auch in den folgenden Instanzen verliert der Prozeß nicht den Charakter des Urkundenprozesses, behält vielmehr dessen Eigenthümlichkeit (Mot. 354, vgl. Anm. 1 § 485). Ueber die Zurückverweisung der Sache aus der Berufungsinstanz, im Falle das angefochtene Urtheil unter Vorbehalt der Rechte des Beklagten ergangen war, vgl. § 500 Nr. 4.

§ 563.

Wird dem Beklagten die Ausführung seiner Rechte vorbehalten, so bleibt der Rechtsstreit im ordentlichen Verfahren anhängig.[1]

Insoweit sich in diesem Verfahren ergiebt, daß der klagend geltend gemachte Anspruch unbegründet war, ist das frühere Urtheil aufzuheben, der Kläger mit dem Anspruche abzuweisen und zur vollen oder theilweisen Erstattung der verursachten Kosten,[2] sowie auf Antrag zur Erstattung des von dem Beklagten auf Grund des Urtheils Gezahlten oder Geleisteten[3] zu verurtheilen.

Erscheint in diesem Verfahren eine Partei nicht, so finden die Vorschriften über das Versäumnißurtheil entsprechende Anwendung.[4]

E. 539. N. 685. 686. P. 281. 560.

1) Das Anhängigbleiben des Rechtsstreits hat nicht, wie Stein 24—44, 268 ff. als Annahme der Motive und der Kommentatoren unterstellt, die Bedeutung eines Gedankens der „Gleichzeitigkeit" des Urkundenprozesses und des ordentlichen Verfahrens, sondern die Bedeutung, daß, wenn zur Beseitigung des Vorbehalts im Nachverfahren über den Grund des Rechts definitiv entschieden werden soll, dies im ordentlichen Prozeßverfahren mit der Wirkung veranlaßt werden kann, daß dann das Nachverfahren als Fortsetzung des mit der Rechtshängigkeit des Urkundenprozesses begonnenen Rechtsstreits gilt und mit diesem ein Ganzes bildet. Vgl. Gösch, Busch 12, 188 ff. Unzweifelhaft kann das ordentliche (Nach-) Verfahren erst „beginnen", wenn im Urkundenprozeß dem Beklagten die Ausführung seiner Rechte vorbehalten ist; für das Nachverfahren bleibt aber derselbe schon anhängig gewordene „Rechtsstreit" maßgebender Streitgegenstand.

Eine Aussetzung des Nachverfahrens bis zum Eintritt der Rechtskraft des mit Vorbehalt der Rechte des Beklagten ergangenen Urtheils ist nicht vorgeschrieben. Andererseits ist auch nicht (wie §§ 248 Abs. 2, 276 Abs. 2) bestimmt, daß das Gericht die Fortsetzung der Verhandlung anordnen könne. Nach § 283 Abs. 2 ist jedoch die Befugniß einer Partei, auf Grund eines verkündeten Urtheils das Verfahren fortzusetzen, nicht einmal von der Zustellung an den Gegner abhängig, soweit das Gesetz nicht ein anderes bestimmt. Die Fortsetzung des Verfahrens ist daher an sich vor Eintritt der Rechtskraft des für das Nachverfahren provisorischen Urtheils zulässig; RG. 5. Febr. 1884, SA. 40, 114, vgl. nachst. Anm. 1 am Ende; Stein 636 f., Seuffert Anm. 2d, (aM. v. Sarwey 2, 16; Gaupp Anm. I; Fitting 628); selbstredend wird jedoch hierdurch die Befugniß des Gerichts zur Aussetzung der Sache auf Grund des § 139 bei Einlegung eines Rechtsmittels von der einen oder der anderen Seite nicht beeinträchtigt. Im Uebrigen ist, Fortsetzung des Prozesses zu betreiben, Sache und Recht einer jeden Partei. Auch der Kläger, welchem Endemann 2, 555 das Betreibungsrecht versagt, hat ein wesentliches Interesse daran, daß das Urtheil über das zu Grunde liegende Recht definitiv ausgesprochen werde. Ungeachtet hiernach die Verhandlung und Entscheidung im Nachverfahren möglich ist, bevor die Entscheidung im Urkundenprozesse rechtskräftig wird, so ist doch, da der Urkundenprozeß angestrengt ist und mit dessen Abweisung auch die Zulässigkeit des Nachverfahrens beseitigt wird, die definitive Entscheidung im Nachverfahren dadurch bedingt, daß nicht schon durch rechtskräftige Entscheidung über den Urkundenprozeß dieser selbst abgewiesen ist, in ähnlicher Weise, wie das Urtheil im weiteren Verfahren des § 248 dadurch bedingt ist, daß die Klage nicht schon auf Grund einer Einrede des § 247 abgewiesen wird.

Ist dem Beklagten die Ausführung seiner Rechte vorbehalten, so muß eine neue Ladung, mit Ladungsfrist, § 194, ohne neue Einlassungsfrist, § 234, ergehen, um die Fortsetzung des Prozesses im ordentlichen Verfahren herbeizuführen, die Parteistellungen bleiben aber unverändert; der Beklagte wird nicht Kläger im Separatum, vielmehr setzt sich das ordentliche Verfahren an den Urkundenprozeß dergestalt an, daß beide materiell nur einen einzigen, durch ein provisorisches Urtheil in zwei Abschnitte zerfallenden Prozeß bilden. Daraus folgt:

1. daß mit der fortdauernden Rechtshängigkeit die Zuständigkeit des Gerichts unberührt bleibt und für den Urkundenprozeßkläger das Verbot einer Klageänderung im Nachverfahren gemäß § 235 bestehen bleibt, was insbesondere auch für den Wechselprozeß gilt; RG. 16. Nov. 1892, JW. 1893 S. 19; während der Beklagte bis zum Schlusse der mV., auf welche das Urtheil ergeht, mit neuen (auch erst später entstandenen) Vertheidigungsmitteln zu hören ist, RG. 11, 4; Kammerg. Bl. f. R. 5, 57, SA. 50, 110; vgl. nachst. zu 3;
2. daß alle Erklärungen und Unterlassungen, soweit sie überhaupt in einem Prozesse von einer mV. zur anderen fortwirken, wie Annahme und Zurückschiebung von Eiden, Eidesleistung, Eidesweigerung und Erlassung, gerichtliches Geständniß (§ 261), mangelnde Erklärungen über die Echtheit einer Urkunde (§ 404 Abs. 3) auch über den Urkundenprozeß hinaus in dem ordentlichen Verfahren wirksam bleiben (vgl. Mot. 355, R. § 685 Abs. 2; RG. 13, 399; 14, 220; 18, 378; 7. März 1884, JW. 111; 29. März 1886, JW. 147); freilich unbeschadet der Rechte der Parteien aus § 428 Abs. 2 verb. mit § 544 Abs. 1; RG. 18, 378; 21. Nov. 1883, SA. 39, 363, und unbeschadet der Zulässigkeit, unterbliebene, nicht präkludirte Prozeßhandlungen nachzuholen, soweit dies bei jeder Prozeßfortsetzung zulässig ist, Stein 320 ff.;
3. daß im ordentlichen Verfahren solche Einwendungen des Beklagten berücksichtigt werden müssen, welche im Urkundenprozesse entweder gar nicht vorgebracht, oder nicht entschieden, RG. 14, 105 oder als unbewiesen nicht berücksichtigt sind (sofern sie nicht als widerlegt zu erachten sind, RG. 14, 323, wobei § 428 Abs. 2 zu beachten bleibt, RG. 18, 378) oder welche in Gemäßheit des § 561, als im Urkundenprozesse unstatthaft verworfen sind; daß dagegen solche Einwendungen unberücksichtigt bleiben müssen, welche im Urtheil des Urkundenprozesses aus rechtlichen oder thatsächlichen Gründen als unbegründet bzw. widerlegt erklärt worden sind, RG. 7. Jan. 1882, JW. 66, RassK. 26, 841. Ueber spätere Liquidstellung einer Kompensationseinrede vgl. RG. 22. Sept. 1893, JW. 491.

Die rechtliche Beurtheilung des rechtskräftigen Urkundenprozeß-Urtheils bleibt, soweit sie nicht auf der Eigenthümlichkeit des Urkundenprozesses beruht, in Folge der Prozeßeinheitlichkeit auch für das Nachverfahren bindend. Das Urtheil im Urkundenprozesse hat für das nachfolgende ordentliche Verfahren definitive, in seinen Elementen der Rechtskraft entsprechende Wirkungen in Ansehung aller Punkte, welche unbeeinflußt durch die Eigenart des Urkundenprozesses der Richter entscheiden konnte, entscheiden wollte und entschieden hat; es hat insoweit, ohne ein Zwischenurtheil im Sinne des § 289 zu sein und in seinem Tenor irgend welche Bedeutung für die Entscheidung über den Vorbehalt zu haben, in seinen Gründen die abschließende, zwischenurtheilsmäßige Wirkung; RG. 7. Jan. 1882, JW. 66 u. RassK. 26, 841; OLG. Bamberg, Busch 4, 463; OLG. Marienwerder, SA. 48, 362. Vgl. über die Rechtskraft des kondemnatorischen Urtheils im Urkundenprozesse Anm. 2 § 293. Die zu 1 und 2 gezogenen Folgerungen gelten auch gleichmäßig für den Fall, daß auf Instanz des Klägers vor Erlaß eines Urtheils im Urkundenprozesse die Ueberleitung desselben in das ordentliche Verfahren stattfindet (vgl. § 559).

Der vom Abg. Dr. Bähr besorgten Gefahr für eine Partei, gegenüber einer Eideszuschiebung andere Beweismittel nicht nach § 418 geltend machen zu können (§ 281), kann in der Regel der Kläger dadurch, daß er auf den Urkundenprozeß verzichtet oder sich in der gewählten Prozeßart abweisen läßt und der Beklagte durch den Verzicht auf die Geltendmachung seiner Einwendungen im Urkundenprozeß und Beschränkung auf den allgemeinen Widerspruch begegnen, um sich die Beweismittel auf das ordentliche Verfahren vorzubehalten. Wenn freilich die eine oder die andere Partei auf der Geltendmachung des Angriffs bzw. der Vertheidigung im Urkundenprozesse bestehen will, so ist ihr bei dem Charakter des Verfahrens nicht zu helfen. Sie muß dann in solcher Lage durch Urkunden widerlegen und kann anderenfalls der Leistung oder Weigerung des Eides nicht ausweichen.

Der Prozeß bleibt stets in derjenigen Instanz bzw. bei demjenigen Gerichte anhängig, wo der Vorbehalt ausgesprochen ist. Dies folgt aus § 563 Abs. 1 und

aus dem Charakter des Nachverfahrens als der Prozeßfortsetzung. Auch die Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen bleibt für das ordentliche Verfahren unberührt (Keyßner, Zschr.f.H. 25, 293). Ist der Vorbehalt im Berufungsurtheil ausgesprochen, so ist das im Nachverfahren zu erlassende Urtheil ein (ergänzendes bzw. berichtigendes) Berufungsurtheil; RG. 29, 368; 15. März 1893, JW. 253, RassK. 38, 171, SA. 49, 239; Gaupp Anm. II 1; Struckmann-Koch Anm. 1; A. Förster Anm. 1; Kries 196; OLG. Dresden, Wenglers Arch. III Nr. 32; Busch 6, 507, Wallm. 7, 410. Ein Anhängigbleiben beim Revisionsgericht ist ohnehin ausgeschlossen, vgl. Anm. 1 § 562. Das ordentliche Verfahren stets in erster Instanz (mit v. Bülow Anm. 1; Brettner, Busch 3, 347; Stein 314 ff.; Göhsch, Busch 12, 182; Kammerger., Bl.f.R. Bd. 2, 4) anhängig zu erklären, hat keine Partei ein Recht; die Mot. 310, 311 zum jetzigen § 500 Nr. 4 setzen, wie die Vorschrift selbst, ein durch Berufung vergeblich angefochtenes Urtheil erster Instanz, in welchem der Vorbehalt ausgesprochen ist, voraus und es ist gerade die Konsequenz der §§ 499, 500 Nr. 4, daß das Berufungsgericht zu entscheiden hat, wenn nicht schon das Gericht erster Instanz, sondern erst das Berufungsgericht den Vorbehalt der Rechte auszusprechen nöthig fand; vgl. Anm. 7 § 500. Auch durch Prorogation kann der Instanzenweg nicht verschoben werden, Anm. 1 § 38. Der Gegenstand des Streits im Nachverfahren ist, da der ganze Rechtsstreit anhängig bleibt, auch hinsichtlich der Prozeßkosten derselbe, wie im Urkundenprozesse, RG. 23, 350.

Das Nachverfahren kann schon *vor der formellen Rechtskraft des Urtheils im Urkundenprozesse* vor sich gehen und sogar rechtskräftig beendigt werden. Vgl. oben, Abs. 2 dieser Anm. Damit ist der Rechtsstreit definitiv jedenfalls soweit erledigt, als das Urtheil im Urkundenprozesse aufgehoben ist; insoweit eine solche Aufhebung nicht stattgefunden hat, ist das noch nicht rechtskräftige Urtheil des Urkundenprozesses auch noch mit Rechtsmitteln anfechtbar; die in dem ordentlichen Verfahren verworfenen Einwendungen des Beklagten können jedoch dabei nicht mit Erfolg wiederholt werden, da für diese Einwendungen der *Vorbehalt* definitiv erledigt ist. (RG. 5. Febr. 1884; SA. 40, 114.)

2) Die Entscheidung über den *Kostenpunkt* erfolgt im Urtheile des Urkundenprozesses. Ist sie im Vorbehaltsurtheile des § 562 erfolgt, so hat sie, wie die Entscheidung in der Hauptsache, ebenfalls nur den resolutiv bedingten Charakter, so daß in der Endentscheidung der betr. Instanz auch über den Kostenpunkt nach den Grundsätzen §§ 87 ff., 251 Abs. 2 definitiv zu entscheiden ist (vgl. Struckmann-Koch Anm. 4; Endemann 550). Siehe auch GKG. § 33; AnwGbO. § 28. Eine analoge Anwendung des § 92 Abs. 2 für das Verhältniß des Nachverfahrens zum Urkundenprozeß ist (gegen Stein 361, Gaupp Anm. III, Struckmann-Koch, Petersen) unzulässig, da das Nachverfahren begrifflich nicht die Natur eines Rechtsmittels für den Urkundenprozeß hat, und das Ermessen des Gerichts, ob eine Partei schon im Urkundenprozeß sachgemäß ein Vorbringen hätte geltend machen können bei der Bedenklichkeit der beschränkten Beweisführung sachwidrig wäre, dies auch nach dem Endresultate für die Zeit des Urkundenprozesses kaum immer mit Gerechtigkeit beurtheilt werden kann.

3) Vgl. § 655 Abs. 2. Die *Verurtheilung zur Rückerstattung* erfolgt nur auf Antrag. Wird der Antrag nicht gestellt, so bleibt das betr. Klagerecht selbstredend für einen besonderen Prozeß erhalten. Eine Leistung, welche nicht auf Grund des Urtheils allein, sondern zufolge besonderer Partei-Abreden (z. B. Angabe an Zahlungsstatt) geschehen ist, fällt an sich nicht unter die Bestimmung; OLG. Celle, SA. 48, 246; doch ist eine *Widerklage* auf Rückgabe derselben im Nachverfahren nicht ausgeschlossen, solange es in erster Instanz schwebt; vgl. Anm. 1 § 558.

4) Erscheint oder verhandelt der im Urkundenprozesse verurtheilte Beklagte im Nachverfahren nicht, so wird der zu seinen Gunsten geltende Vorbehalt der Rechte gegenstandslos, da er seine Einwendungen in der neuen mV. hätte vorbringen müssen. Demgemäß ist der Beklagte auf Antrag durch Versäumnißurtheil *vorbehaltlos* zu verurtheilen. Ist dagegen der Kläger der ausbleibende Theil, so wird auf Antrag des Beklagten durch Versäumnißurtheil die Aufhebung des früheren, *mit Vorbehalt der Rechte des Beklagten* ergangenen Urtheils und Abweisung der Klage auszusprechen sein.

§ 564.

Die Vorschriften der §§ 502, 503 finden im Urkundenprozesse keine Anwendung.[1]

E. 540. P. 281. 560.

1) In der Berufungsinstanz des Urkundenprozesses kommt also § 252 unbeschränkt zur Anwendung, weil den Beklagten bereits der Vorbehalt des § 562 schützt. Im ordentlichen Nachverfahren sind indeß §§ 502, 503 durch § 564 nicht ausgeschlossen, auch wenn dasselbe in der Berufungsinstanz erst beginnt. Vgl. Anm. 1 § 563 und Anm. §§ 502, 503.

§ 565.

Werden im Urkundenprozesse Ansprüche aus Wechseln[1] im Sinne der Wechselordnung[2] geltend gemacht (Wechselprozeß), so kommen die nachfolgenden besonderen Vorschriften zur Anwendung.[3]

E. 541. N. 687. P. 281. 560.

1) Vgl. zu §§ 565—567, welche den Wechselprozeß behandeln, Reßbein Wechselordnung 4. Aufl., Berlin 1891 S. 148 ff., dazu Vierhaus, Busch 17, 423. Unter den Ansprüchen aus Wechseln sind solche zu verstehen, deren Fundament der Literalkontrakt der Wechselurkunde, nicht ein außerhalb derselben liegendes Rechtsgeschäft, sei es pactum de cambiando oder ein anderes, bzw. ein anderweitiger Rechtsgrund bildet, also lediglich die eigentlichen Wechselklagen und wechselrechtlichen (wechselmäßigen) Ansprüche aus WO. Art. 14, 23 Abs. 1, 2; 25—27, 29, 41 ff., 98, 100. Dies ergiebt sich aus den Worten selbst und aus dem Charakter des Wechselprozesses als einer privilegirten Art des Urkundenprozesses, sowie aus § 566, welcher offenbar für den Wechselprozeß allgemein einen besonderen Gerichtsstand einführt und dabei doch ausdrücklich nur die Wechselklage erwähnt. Es ist durchaus kein Grund, diesem Ausdruck hier eine weitere Bedeutung zu geben, als ihm sonst innewohnt. — Die Revalirungsklage des Bezogenen gegen den Aussteller auf Deckung nach Art. 23 Abs. 3 WO. gewährt nach ausdrücklicher Vorschrift kein Wechselrecht und beruht auf einem außerhalb des Literalkontraktes stehenden Rechtsgrunde, dessen Nachweis zur Begründung der Klage gehört; ROH. 7, 351 ff. Auch die Bereicherungsklage aus WO. Art. 83 gewährt kein Wechselrecht als solches. Wenngleich ein Residuum des Wechselanspruchs (RG. 5. Mai 1888, JW. 384; ROH. 6, 384; 8, 238; 10, 45) verfolgt sie, wie aus Art. 83 selbst hervorgeht, keinen wechselmäßigen Anspruch, kommt vielmehr erst nach dem Erlöschen der wechselmäßigen Verbindlichkeiten in Frage und gehört daher nicht in den privilegirten Wechselprozeß; sie würde auch im Urkundenprozeß nur dann zulässig sein, wenn die „Bereicherung" des Beklagten urkundenmäßig nachgewiesen wird; Stein 203, Seuffert, Gaupp, Siebenhaar, Puchelt, Struckmann-Koch, v. Sarwey, Kleiner, Hellmann § 565; Sydow, Busch 2, 475; Kammergericht 23. Mai 1883 in Sachen Siebert ./. Bartel U 643, 83 V. AM. Endemann 2, 558, 559. Ansprüche „aus Wechseln", deren Grund der Wechsel ist, sind auch nicht die Ansprüche aus Art. 45, 48, 58 Satz 3, 65, 74 WO.; Sydow a. a. O. 474. Dagegen betrifft eine Judikatklage aus einem Wechselprozesse immer einen Anspruch aus einem Wechsel, ROH. 11, 69.

2) Der Anspruch muß ferner aus einem „Wechsel im Sinne der Wechselordnung" begründet sein: der Zusatz: „im Sinne der WO." ist sprachlich und nach dem Zwecke der Vorschrift eine Erläuterung des Ausdrucks „Wechsel", nicht des Begriffs der Ansprüche; Sydow a. a. O. 470. Zu den Wechseln im Sinne der WO. gehören nicht kaufmännische Anweisungen. Dagegen ausländische Wechsel, welche zwar nicht den Erfordernissen der WO. genügen, wohl aber den Erfordernissen der Gesetze des Ortes, an welchen sie ausgestellt sind, werden in der WO. Art. 85 ausdrücklich als Wechsel mit Wechselkraft anerkannt und unterliegen für alle weiteren inländischen Operationen und die rechtlichen Wirkungen derselben den Bestimmungen der deutschen Wechselordnung. Sie sind deshalb wahre Wechsel im Sinne der Wechselordnung und unterliegen dem Wechselprozesse, wie

auch die Praxis stets angenommen hat. Es würde den Bedürfnissen des Wechselverkehrs wenig entsprechen, dergleichen gültige Wechsel von dem deutschen Wechselprozesse auszuschließen und es kann deshalb auch nicht die Tendenz einer solchen Beschränkung dem Gesetzgeber imputirt werden. Vgl. auch Anm. §§ 334, 329 Abs. 2; RG. 9, 430; Stein 204; Seuffert Anm. 4; Gaupp Anm. II 2; Struckmann-Koch Anm. 2.

3) „Wechselprozeß." Soweit durch die besonderen Vorschriften nichts Abweichendes bestimmt wird, finden die sonstigen Vorschriften betreffend den Urkundenprozeß, Anwendung, da der Wechselprozeß nur eine Spezies des Urkundenprozesses ist. Vgl. Vorb. vor § 555, Anm. 2 § 558, Anm. 2 § 556, sowie bezüglich des Nachweises der Präsentation, der Benachrichtigung von der Protestaufnahme, der Nebenforderungen Anm. 5 § 555. Zur Legitimation für den Wechselprozeß erachtet das RG. (8. Nov. 1882, JW. 275) mit Recht die Ueberweisung eines Wechselanspruches im Wege der Zwangsvollstreckung in Verbindung mit dem Besitze des Wechsels für genügend. — Auch bezüglich des Gegenstandes des Anspruchs ist von den Erfordernissen des § 555 für den Wechselprozeß keine Ausnahme gemacht, vielmehr rechnet § 565 nur die „im Urkundenprozesse", mithin unter Berücksichtigung seiner Voraussetzungen, geltend zu machenden Ansprüche zum Wechselprozesse. Die Ansprüche auf Herausgabe der Prima, Art. 68 Satz 3, oder des Originals, Art. 72 Satz 1 (abgesehen von dem Anspruche nach Art. 39, welcher überhaupt nur ein Anspruch aus der Zahlung, nicht aus dem Wechsel ist) können daher nicht im Wechselprozesse geltend gemacht werden; vgl. Stein 88 ff.; Rehbein, WO. 143; Endemann 2, 559; Thöl, Wechselr. 4. Aufl. § 198a. Die entgegenstehende Ansicht von v. Amsberg, Zschr. f. H. 24, Nr. 4, welchem Struckmann-Koch Anm. 1; v. Bülow Anm. 3; Sydow a. a. O. 472; Gaupp Anm. I; Seuffert Anm. 2; A. Förster Anm. 3 und Keyßner a. a. O. 490 gefolgt sind, bezieht sich zwar auf die Ansichten, welche bei der Entstehung des § 566 seitens der den R. § 687 (= § 565) vorbereitenden Faktoren davon ausgingen, daß die Wechselklage des § 565 nicht an die Leistungsbeschränkungen des Urkundenprozesses (s. Anm. 2 § 555) gebunden sein solle. Indeß dies hat im Gesetze nicht nur nicht Ausdruck gefunden, sondern das Gesetz setzt vielmehr für den Wechselprozeß voraus, daß Wechselansprüche „im Urkundenprozesse" geltend gemacht werden, also solche, welche nach der Natur des Urkundenprozesses in einem solchen überhaupt nur geltend gemacht werden können. Eine Ausnahme davon macht nur die Wechselsicherstellungsklage aus Art. 25—27, 29 WO., weil durch § 13 Abs. 1 EG. zur CP. die reichsgesetzliche Prozeßvorschrift der Art. 26, 28 WO. aufrecht erhalten ist. Vgl. Staub, Kommentar zur WO. Berlin 1895 S. 72. Daß der Regreß auf Sicherstellung im Wege des Arrestprozesses zu verfolgen sei, wie Siebenhaar 553 annimmt, ist unrichtig. Die Erfordernisse des Arrestes sind ganz andere, als die des Wechsel-Regresses auf Sicherstellung (§ 797). Für die Feststellungsklage im Konkurse ist der Wechselprozeß ungeeignet. Wird im Laufe des Wechselprozesses (oder überhaupt eines Urkundenprozesses) der Konkurs über das Vermögen des Beklagten eröffnet, so kann das Verfahren zur Feststellung der Forderung gegen den bestreitenden Verwalter oder Gläubiger nur unter Umleitung in das ordentliche Verfahren aufgenommen werden, was allerdings unmöglich ist, wenn der Prozeß bereits in der Berufungsinstanz schwebt und die Annahme richtig ist, daß in dieser die Umleitung in das ordentliche Verfahren nicht mehr stattfinden kann, vgl. Anm. § 559; v. Wilmowski, Kommentar zur KO. Anm. 5 § 134. Handelt es sich um die Aufnahme des Prozesses gegen den Gemeinschuldner auf Grund des § 132 Abs. 2 KO., so bedarf es nicht der Umleitung in den ordentlichen Prozeß (Bierhaus a. a. O. gegen Rehbein).

Der Uebergang vom Wechselprozeß zum Urkundenprozeß, also die Abstandnahme von den Besonderheiten des Wechselprozesses (Klage aus Anweisung statt Wechsel) ist zulässig; RG. 12. Juli 1886, JW. 269, SA. 42, 235. In Bezug auf die materielle Frage, welche Einreden dem Wechselschuldner gegen den Anspruch aus dem Wechsel überhaupt zustehen, hat die CP. weder für den Wechselprozeß noch für den ordentlichen Prozeß das Geringste geändert. Vgl. Endemann 2, 559, 560; Siebenhaar 554 behauptet mit Unrecht, daß Art. 82 der WO. durch die CP. aufgehoben sei. Weder enthält Art. 82 eine Prozeßvorschrift, noch würde dieselbe, wenn sie eine solche wäre, für aufgehoben zu erachten

sein, EG. § 13 Abs. 1. Wegen Vorlegung des Wechsels in der Berufungsinstanz vgl. Anm. 5 § 560.

Wechselsachen gelten als Feriensachen (GV. § 202) und gehören, sofern nicht die Kompetenz der Amtsgerichte begründet ist, in erster Instanz vor die Kammer für Handelssachen (GV. § 101 Nr. 2). Wegen der Unterbrechung der Wechselverjährung vgl. EG. § 13 Abs. 3, EG. zur KO. § 3 Abs. 3 (Abänderungen des Art. 80 WO.).

§ 566.

Wechselklagen[1] können sowohl bei dem Gerichte des Zahlungsorts[2] als bei dem Gericht angestellt werden, bei welchem der Beklagte seinen allgemeinen Gerichtsstand[3] hat.

Wenn mehrere Wechselverpflichtete gemeinschaftlich verklagt werden, so ist außer dem Gerichte des Zahlungsorts jedes Gericht zuständig, bei welchem einer der Beklagten seinen allgemeinen Gerichtsstand hat.[4]

E. 542. N. 688. P. 381. 560.

1) Ueber den Begriff „Wechselklagen" vgl. Anm. 1, 3 § 565. Auch die Klage gegen den bisherigen Kommanditisten einer Kommanditgesellschaft aus einem von dieser acceptirten (ausgestellten oder indossirten) Wechsel auf Grund des § 165 HGB. ist ebenso wie die gegen den (auch nicht geschäftsführenden) Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft als Wechselklage und im Gerichtsstand des § 566 zulässig; RG. 16. Okt. 1893, JW. 535. Die hier neben dem allgem. Gerichtsstand des Beklagten angeordneten Gerichtsstände gelten nur für den Wechselprozeß, wie die Beziehung des § 566 zum § 565 ergiebt. (Petersen Anm. 2; Hellmann 2, 527; Seuffert Anm. 5; Gaupp Anm. I.) Auch auf das Mahnverfahren findet der Gerichtsstand keine Anwendung, da für dieses im § 529 Abs. 2 ein ausschließlicher Gerichtsstand vorgeschrieben ist. Bei einer Umwandlung des Wechselprozesses in das ordentliche Verfahren nach § 559 bleibt jedoch mit Rücksicht auf § 235 Nr. 2 der Gerichtsstand des § 566 bestehen, Gaupp Anm. IV; Seuffert Anm. 5. — Nur die örtliche Zuständigkeit wird durch § 566 berührt, nicht die sachliche. In letzterer Beziehung bleibt für die Klage des protestirenden Inhabers der Kurswerth des Art. 50 WO. bzw. die Wechselsumme ohne die Nebenforderungen und für die Klage des einlösenden Indossanten, Art. 51, die Einlösungssumme bzw. deren Kurswerth maßgebend. Vgl. Anm. 2 § 4; Sydow a. a. O. 476.

2) Der Zahlungsort bestimmt sich nach den Vorschriften der Wechselordnung, Art. 4 Nr. 8, Art. 24, 97. Der Zahlungsort des Wechsels ist nicht immer identisch mit dem Erfüllungsort der streitigen Wechselverbindlichkeit, deshalb enthält die Vorschrift keine bloße Anwendung des § 29. Ueber die Anwendbarkeit des § 29 auf Klagen aus Wechseln vgl. Anm. 1a dazu. Der Vermerk: „zahlbar aller Orten" bestimmt keinen Zahlungsort; WO. Art. 5 Nr. 8, Art. 97; Sydow 478.

3) Vgl. §§ 13—20. Unter dem allgemeinen Gerichtsstand ist auch der abgeleitete Gerichtsstand der Ehefrau und der Kinder zu verstehen (§ 17). Durch § 566 ist kein ausschließlicher Gerichtsstand bestimmt, RG. 18. Febr. 1895, JW. 166, und werden die besonderen Gerichtsstände der §§ 21, 22, 23, 24, 28 Abs. 2, 29, 30, 31 wegen der allgemeinen Bestimmung des § 35 nicht ausgeschlossen. Die Erfordernisse des Gerichtsstandes brauchen nicht durch Urkunden bewiesen zu werden, da sie nicht zu den rechtsbegründenden Thatsachen des Anspruchs (§ 555) gehören; Stein 136, 175 ff.

4) Abs. 2. Diese praktische Bestimmung stammt aus dem Preußischen Einführungsgesetze zur Wechselordnung vom 15. Febr. 1850, § 6. Ob einer der Beklagten im Auslande seinen allgemeinen Gerichtsstand hat, macht keinen Unterschied (ROH. 4, 320; Struckmann-Koch Anm. 4 u. A.), auch nicht, ob der Zahlungsort im Auslande liegt; ebensowenig, ob die bereits erhobene Klage gegen den im Bezirke des Prozeßgerichts wohnenden Beklagten zurückgenommen wird, § 235 Nr. 2. Die geschehene Klageerhebung gegen diesen muß aber in diesem Falle nachgewiesen werden.

§ 567.

Die Klage muß die Erklärung enthalten, daß im Wechſelprozeſſe geklagt werde.[1]

Die Einlaſſungsfriſt beträgt, wenn die Klage am Sitze des Gerichts zugeſtellt wird, mindeſtens vierundzwanzig Stunden; wenn ſie an einem anderen Ort im Bezirke des Gerichts zugeſtellt wird, mindeſtens drei Tage; wenn ſie an einem anderen deutſchen Orte zugeſtellt wird, mindeſtens eine Woche.[2]

E. 543. N. 689. 690. P. 281. 560.

1) Dies Erforderniß gilt neben den übrigen allgemeinen Erforderniſſen und den beſonderen Erforderniſſen der Klage im Urkundenprozeſſe (vgl. § 556 und Anm. dazu). Die bloße Bezeichnung der Klage als Wechſelklage genügt nicht, um die Abſicht des Klägers, im Wechſelprozeſſe zu klagen, erkennen zu laſſen. Ebenſo LG. Berlin 1, Bl.f.R. 3, 35. AR. Puchelt 2, 419; Sarwey 2, 20.

2) Dieſe kurze Einlaſſungsfriſt findet (leider!) nur für den eigentlichen Wechſelprozeß, nicht auf das Mahnverfahren in Wechſelſachen entſprechende Anwendung.

Die Einlaſſungsfriſten des § 567 gelten auch in amtsgerichtlichen Wechſelprozeſſen. Bei einer Umwandlung in das ordentliche Verfahren hat der Beklagte das Recht auf die Friſten der §§ 234, 459 bzw. GV. § 102. Vgl. Anm. 1 § 559.

Bei Zuſtellungen im Auslande kommen § 234 Abſ. 2, 459 Abſ. 2 zur Anwendung, nur daß die Einlaſſungsfriſt auf mindeſtens eine Woche normirt werden muß. Bei öffentlichen Zuſtellungen beträgt die Einlaſſungsfriſt gleichfalls eine Woche. Die Ladungsfriſt, ſowie die ſonſtigen Friſten ſind nicht geändert. Eine Abkürzung der Einlaſſungs- und Ladungsfriſten auf Antrag gemäß § 204 iſt nicht ausgeſchloſſen. Wegen der Einlaſſungsfriſt in der Berufungsinſtanz vgl. Anm. 1 § 481.

Sechſtes Buch.
Eheſachen und Entmündigungsſachen.

Erſter Abſchnitt.
Verfahren in Eheſachen.

1) Vgl. zu dieſem Abſchnitt: Peters, die Eheſcheidung ꝛc. im Geltungsbereiche des Pr. ALR. Berlin 1881; Erler, Eheſcheidungsrecht im Eheſcheidungsprozeß ꝛc. im Geltungsgebiet des Pr. LR. Berlin 1893; Hergenhahn, das Eheſchließungs- und Eheſcheidungsrecht 2. Aufl. Bd. 1 1890, Bd. 2 1893 (Sammlung von Entſcheidungen des Reichsgerichts). Unter Eheſachen verſteht das Geſetz lediglich diejenigen Rechtsſtreitigkeiten, welche die Trennung, Ungültigkeit oder Nichtigkeit einer Ehe oder die Herſtellung des ehelichen Lebens zum Gegenſtand haben (§ 568). Zu den Eheſachen gehören dagegen nicht die Klagen ad supplendum consensum (Reichsgeſ. vom 6. Febr. 1875 § 32), auf Eingehung einer Ehe, Erfüllung eines Verlöbniſſes, Beſeitigung des Einſpruchs gegen eine Ehe (code civil art. 177, 178) ſowie Streitigkeiten, welche die Beendigung der Ehe durch Todeserklärung des einen Ehegatten betreffen (Mot. 359).

Das Geſetz verweiſt die Verhandlung und Entſcheidung der Eheſachen vor das Landgericht, bei welchem der Ehemann ſeinen allgemeinen Gerichtsſtand hat, unter Ausſchließung der Prorogation (§ 568 Abſ. 1, § 40 Abſ. 2). Die geiſtliche, ſowie eine durch die Zugehörigkeit zu einem Glaubensbekenntniſſe bedingte Gerichtsbarkeit in ſtreitigen Eheſachen iſt bereits durch § 76 des Reichsgeſetzes über die Beurkundung des Perſonenſtandes und der Eheſchließung v. 6. Febr. 1875 aufgehoben. Vgl. ferner GV. § 15 Abſ. 3.

Das materielle Eherecht (vgl. Anm. 1, 5 § 568) ist nirgends geändert. Demselben gehört insbesondere auch die Frage an, ob und unter welchen Umständen die Erben eines inzwischen verstorbenen Ehegatten berechtigt sind, eine Scheidungsklage fortzusetzen und Rechtsmittel einzulegen, ebenso ob und wann der Vormund eines Geisteskranken auf Scheidung oder Ungültigkeit der Ehe klagen kann. Vgl. für Preußen ALR. II. 1 §§ 827 ff. und RG. 9. Febr. 1881, Wallm. ZPr. 2, 635; 16. Dez. 1881, JMBl. 1882 S. 673; RG. 6, 157; 9, 212, 219; 12. Jan. 1888, JW. 95, RaffK. 32, 1031; 6. Juli 1893, JW 429. Vgl. SA. 39, 5 f., ferner Harries, Bl.f.R. in Thür. 36, 20 ff.; RG. 24, 278; 30, 184. Ueber exc. spolii nach gem. Recht vgl. RG. 31, 172. — Das Verfahren in Ehesachen richtet sich zwar im Allgemeinen nach den Bestimmungen über das landgerichtliche Verfahren, dieser Abschnitt enthält jedoch mannigfache Besonderheiten und Abweichungen, welche sich im Ganzen an die preußische Verordnung über das Verfahren in Ehesachen vom 28. Juni 1844 (durch Preuß. AG. zu CP. § 5 aufgehoben) anlehnen. Dieselben entspringen zumeist dem Gedanken, daß in Ehesachen die Dispositionsbefugniß der Parteien bezüglich des Ausganges des Prozesses eine Grenze findet an dem öffentlichen Interesse. Vgl. §§ 569, 571, 577—582, 589 bis 591, 644 Abs. 2; GV. § 171. Andererseits hat die Rücksicht auf Reinhaltung des Verfahrens von fremden Elementen, auf Vermeidung wiederholter Eheprozesse, auf Begünstigung der materiellen Gerechtigkeit gegenüber dem formalen Rechte zu Vorschriften, betr. die Zulässigkeit der Klageänderung (§ 574), die Beschränkung der Klagenkumulation und Widerklagen (§§ 575, 587), den Ausschluß versäumter Klagegründe in einem späteren Prozesse (§ 576), die Unzulässigkeit der Zurückweisung neuer Vertheidigungsmittel auf Grund des § 252 in der Berufungsinstanz geführt (vgl. Mot. 357, 359). Die Höhe des Streitwerthes ist unbedingt nach § 10 GKG. zu bestimmen, RG. 16. Sept. 1890, JW. 332; 28. Sept. 1893, JW. 488.

Neben den Vorschriften dieses Abschnitts sind die Bestimmungen der Partikularrechte über das Verfahren bei Ehescheidungen auf Grund gegenseitiger Einwilligung durch § 16 Nr. 5 des EG. aufrecht erhalten, vgl. Anm. 1 § 568; ferner die in Nr. 6—8 ebendaselbst aufgeführten Vorschriften der Partikularrechte über Rückkehr-, Aufnahme- und Besserungsbefehle, über gewisse Zwangsmaßregeln als Vorbedingungen der Ehescheidung, über die Voraussetzungen der böslichen Verlassung und der ihr gleichgestellten Fälle, sowie die Folgen der Zuwiderhandlung gegen Rückkehrbefehle (vgl. § 16 a. a. O. und Anm. dazu). Dagegen ist die Bestimmung des § 78 Abs. 3 des Reichsgesetzes vom 6. Febr. 1875 über das Verfahren in streitigen Ehesachen in Bayern aufgehoben (EG. § 13 Nr. 6). Ueber die Regulirung des Interimistikum vgl. § 584 und Anm. dazu und über Mitwirkung des Standesbeamten nach französischem Rechte Anm. § 582.

Das Verfahren über die vermögensrechtlichen Folgen der Ehetrennung (Ehescheidungsstrafe, Auseinandersetzungen) unterliegt nicht den Vorschriften dieses Abschnitts, vielmehr lediglich den allgemeinen prozessualischen Regeln. Daneben sind durch EG. § 15 Nr. 5 die Vorschriften des französischen und badischen Rechts über das Verfahren bei Vermögensabsonderungen unter Eheleuten aufrecht erhalten (vgl. Anm. 8 § 15 Nr. 5 EG.).

§ 568.

Für die Rechtsstreitigkeiten, welche die Trennung,[1] Ungültigkeit oder Nichtigkeit[2] einer Ehe oder die Herstellung des ehelichen Lebens[3] zum Gegenstande haben (Ehesachen), ist das Landgericht, bei welchem der Ehemann seinen allgemeinen Gerichtsstand[4] hat, ausschließlich zuständig.[5]

Gegen den Ehemann, welcher seine Frau verlassen und seinen Wohnsitz nur im Auslande hat,[6] kann von der Ehefrau die Klage bei dem Landgerichte seines letzten Wohnsitzes im Deutschen Reiche erhoben werden, sofern der Beklagte zur Zeit, als er die Klägerin verließ, ein Deutscher war.[7]

E. 544. N. 1085. P. 281. 595.

1) Zu den **Ehesachen**, auf welche dieser Abschnitt anwendbar ist, gehören nur die im § 568 bezeichneten und im § 592 deklarirten Rechtsstreitigkeiten. Vgl. Vorb. vor § 568. — Die Klage auf Trennung ist die eigentliche Ehescheidungsklage, welche nach § 592 sowohl die Klage auf Auflösung des Bandes der Ehe, als auf zeitweilige Trennung von Tisch und Bett (vgl. z. B. sächsisches Civilgesetzbuch §§ 1752, 1754, 1755, 1766, und für Hamburg RG. 11, 366; 31, 149; dagegen in Preußen nicht zu Recht bestehend) umfaßt. Beiderlei Klagen sind nur verschiedene Modifikationen desselben Anspruchs auf Ehescheidung, können also mit einander verbunden werden, § 592, und die eine oder andere Alternative enthält keine Aenderung des Klagegrundes, RG. 29. Mai 1883, JW. 196. Im Antrag auf Trennung des Ehebandes ist der Antrag auf temporäre Trennung als minus enthalten, RG. 11, 412; vgl. RG. 6, 369; 12. Jan. 1892, JW. 99; 22. Dez. 1893, JW. 1894 S. 68. Auf beständige Trennung der Ehegatten von Tisch und Bett kann nicht mehr erkannt werden, vielmehr ist statt dessen die Auflösung des Bandes der Ehe auszusprechen. (Reichsges. 6. Febr. 1875, § 77.) Dies gilt auch bei Ehestreitigkeiten von Ausländern und selbst dann, wenn die Auflösung der Ehe durch Landesgesetzgebung dem im Heimathlande des Ehemannes geltenden Rechte unterstellt ist, letzteres aber im gegebenen Falle nur die beständige Trennung der Ehegatten von Tisch und Bett gestattet (RG. 3, 28; 11, 29; gegen Bähr und Friedberg). Die Uebergangsbestimmung des § 77 Abs. 2 Ges. 6. Febr. 1875, für frühere deutsche Urtheile bestimmt, findet auf ausländische Urtheile keine Anwendung, RG. 32, 17, noch weniger auf ausländische vertragsmäßige Scheidung (§ 1037 österr. bürg. GB.); Gaupp Vorb. III; RG. 9, 98; auch nicht auf Urtheile, welche nach der Gesetzeskraft des Ges. v. 6. Febr. 1875 ergangen sind, RG. 20. Mai 1892, JW. 315. Gerichtliche Anordnungen auf zeitweilige Trennung der Ehegatten während des Ehescheidungsprozesses (§ 728 II 1 ALR.) sind im Wege der einstw. Verf. zu erlassen (vgl. § 584 u. Anm.). „Die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über das Verfahren bei Ehescheidungen auf Grund gegenseitiger Einwilligung" sind durch § 16 Nr. 5 EG. aufrecht erhalten. In Preußen erfolgten solche Scheidungen nur nach den allgemeinen Vorschriften für Scheidungsklagen unter den Formen des Rechtsstreits nach vorgängigem Sühneversuche gemäß der Verord. 28. Juni 1844. Letztere ist durch § 5 preuß. AG. z. CP. allgemein aufgehoben. Da § 16 EG. nur das materielle „bürgerliche Recht" aufrecht erhält, so sind allgemein hinsichtlich des prozessualischen Verfahrens auch für solche Ehescheidungen die §§ 568—592 anwendbar.

Von den Vorschriften über die Prozeßfähigkeit und die gesetzliche Vertretung ist für Ehesachen keine Ausnahme gemacht. Der gesetzliche Vertreter eines minderjährigen oder entmündigten Ehegatten ist demnach auch in Ehesachen für denselben aufzutreten befugt (Peters a. a. O. 5, 6). Dagegen gehört der Nachweis des Trennungswillens des Ehegatten selbst soweit er nach bürgerlichem Rechte erforderlich ist, zur materiellen Begründung der Klage (Dernburg 3, § 19 will dem Vormund überhaupt die Klage versagen); RG. 6, 157; 30, 184; 14. Juni 1892, JW. 334, RaffK. 37, 403. Vgl. Anm. 5 und Vorb. Abs. 3 vor § 568.

2) Die Ungültigkeitsklage wird auf einen Grund gestützt, welcher nicht von Amtswegen, sondern nur von der durch den Grund verletzten Person geltend gemacht werden kann, § 592, z. B. nach Preußischem Rechte von dem Adoptivkinde (im Falle des § 33 Nr. 4 des Reichsges. 6. Febr. 1875), von dem früheren Ehegatten bei unverschuldeter Bigamie (§§ 942, 936 II 1 ALR.), von dem durch Betrug oder Zwang zur Ehe verleiteten Ehegatten (§ 36 Abs 2 des Reichsges.; § 971 II 1 ALR., vgl. ObT. 44, 441), — die Nichtigkeitsklage auf einen solchen Grund, der auch im öffentlichen Interesse von Amtswegen geltend gemacht werden kann (§ 592); RG. 28, 291 f.; code civ. art. 144, 147, 161, 162, 163, 184, 191, auch Eheverfänglichkeit nach Bad. Eherecht, Bad. Civilges. I 5 Kapitel 4 § 189a. Die Unterscheidung entspricht dem Gegensatz der impedimenta dirimentia privata und publica (Mot. 357). Die Terminologie stammt aus dem ALR. (§§ 933, 934, 973, II 1) und ist in das StGB. § 171 und das Reichsges. 6. Febr. 1875 (§ 55) übergegangen.

3) Klagen auf Herstellung des ehelichen Lebens sind nur in einzelnen Rechts-

gebieten bekannt, besonders in solchen, in welchen der Ehescheidungsgrund der böslichen Verlassung auf den Fall einer Entweichung an einen unbekannten oder dem richterlichen Amte nicht erreichbaren Ort beschränkt ist (wie z. B. in Baden, bürgerliche Prozeßordnung § 1053; Reuß ä. L., AG. zu CP. § 11 [v. Wilmowski u. Levy, Ausführ.-Ges. 288]; Kurhessen, RG. 6, 150, 370, Württemberg für katholisches Eherecht, OLG. Stuttgart, SA. 45, 172). Im Gebiete des ALR. und in Alt-Bayern sind sie unbekannt, ebenso in Hamburg; RG. 3. Febr. 1890, SA. 46, 226. Erwähnt werden sie in dem preuß. Gesetze vom 1. März 1869 (§ 1) betr. die Ehe- und Verlöbnißsachen in der Provinz Hannover. Selbstredend soll das Institut durch die CP. nicht in neue Rechtsgebiete eingeführt werden, während andrerseits das in Partikularrechten vorgeschriebene Präliminarverfahren für Ehescheidungsklagen wegen böslicher Verlassung nicht durch das Gesetz betroffen, vielmehr durch § 16 EG. aufrecht erhalten ist und der Landesgesetzgebung unterliegt (vgl. die bei § 16 EG. cit. Ausführungsgesetze), Mot. 358; RG. 3. Febr. 1890, SA. 46, 226. Im Falle einer Verurtheilung zur Herstellung des ehelichen Lebens kommen übrigens die Vorschriften über die Zwangsvollstreckung nur insoweit zur Anwendung, als die Landesgesetze dies gestatten (§ 774 Abs. 2, vgl. Prozeßordnung für Baden § 1054. — Ueber die nach französ. Rechte zulässigen Zwangsmaßregeln vgl. Petersen I, 4 vor § 568.)

4) Der in Abs. 1 bestimmte allgemeine Gerichtsstand des Ehemannes ist der aus den §§ 13—18 u. GV. §§ 18—21 sich ergebende, ohne Unterschied, welcher der Ehegatten klagt, oder ob die Eheleute Deutsche oder Ausländer sind; RG. 1. Sept. 1881, Reichsanz. Nr. 204. Bei mehrfachem Wohnsitze des Ehemannes ist auch ein mehrfacher allgemeiner Gerichtsstand in Ehesachen begründet, Anm. 1 § 12. Geht der Ehemann im Einverständnisse mit seiner Frau an einen andern Ort, um dort eine Stellung zu übernehmen, und läßt er seine Frau zurück, um sie bei passender Gelegenheit nachkommen zu lassen, so hat er damit sein bisheriges Domizil, in welchem er den Hausstand für die Seinigen noch fortbestehen lassen will, noch nicht aufgegeben; RG. 2. März 1883, JW. 125. — Hat der Ehemann seinen Wohnsitz im Auslande, so ist durch Abs. 1 anerkannt, daß die ausländischen Gerichte zuständig sind; ob dann deren Urtheil im deutschen Reiche anzuerkennen, ist nach §§ 660, 661 zu beurtheilen und nach diesen Vorschriften nöthigenfalls gegen einen im deutschen Reiche wohnenden Ehegatten zur Vollstreckbarkeit, d. h. zur Anerkennung und Ausführung zu bringen. Für Deutsche, welche in einem solchen ausländischen Staate wohnen, welcher seine Gerichtsbarkeit in Ehesachen auf seine Staatsangehörigen beschränkt, giebt es daher nach Abs. 1 keinen Gerichtsstand in Ehesachen und bleibt für die Scheidung nur das Mittel, daß der Ehemann seinen Wohnsitz zuvor in das deutsche Reich verlegt. Das schweiz. Bundesges. 24. Dez. 1874 Art. 56 macht die dortige Ehe-Gerichtsbarkeit für Nichtschweizer von dem Nachweise abhängig, daß in deren Heimath das zu erlassende Urtheil anerkannt werde. Die Frage würde nach den §§ 660, 661 zu beantworten sein; indeß das preuß. Justizministerium sowie die preuß. Gerichte erklären sich nicht für zuständig, hierüber Atteste zu geben, weil die Frage vorkommenden Falls von den, im Voraus unbekannten, je nach der Sachlage später zuständigen Gerichten durch Urtheil zu ententscheiden ist.

5) Der Gerichtsstand des Abs. 1 ist ein ausschließlicher (früher als forum causa privilegiatum bezeichnet). Prorogation ist demnach unzulässig, sowohl in Beziehung auf die örtliche wie auf die sachliche Zuständigkeit (vgl. Vorb. § 568, sowie über die Verpflichtung des Gerichts zur Unzuständigkeitserklärung von Amtswegen Vorb. 2 § 38). Eine Verbindung der Klagen des § 568 mit Klagen anderer Art, sei es durch Kumulation oder Widerklage, ist überhaupt nicht zulässig, §§ 575, 587. Soweit eine Widerklage zulässig ist (vgl. Anm. 3 § 575), muß für sie ebenfalls der ausschließliche Gerichtsstand begründet sein. Selbstredend sind nur die Civilkammern des Landgerichts zuständig. Für die Mandate auf Herstellung des ehelichen Lebens und auf Besserung ist nach dem preuß. Ausf.-Ges. §§ 5, 6 das Amtsgericht des im § 568 bezeichneten Gerichtsstandes zuständig. Vgl. Anm. 8 § 16 EG.

Darüber, welches materielle Civilrecht das Prozeßgericht zur Anwendung zu bringen

hat, wird durch die CP. direkt nichts entſchieden. Die Frage richtet ſich, abgeſehen von der für Deutſche allgemeinen Gültigkeit des Bundesgeſetzes vom 4. Mai 1870, betr. die Eheſchließung von Reichsangehörigen im Auslande, RGBl. 599, und des Reichsgeſ. v. 6. Febr. 1875, RGBl. 23, nach den in dem Rechtsſyſtem des Prozeßgerichts geltenden Grundſätzen über die örtliche Kolliſion der Rechte, des ſog. internationalen Privatrechts. Entſcheidend für die Eheſcheidungen iſt das Recht des Wohnſitzes des Ehemanns zur Zeit, wo die Trennung klagend beantragt wird. Dies gilt ſowohl für die Scheidungsgründe, welche in der Zeit entſtanden ſind, während welcher die Eheleute ihren Wohnſitz im Bezirke des angerufenen Gerichts hatten, als auch für die früher entſtandenen, ohne Rückſicht, ob dieſelben nach dem Rechte des früheren Wohnſitzes keine Scheidungsgründe waren; RG. 9, 191; 15, 189; 16, 138; 19, 309; 3. Febr. 1890, JW. 81; 24. Sept. 1891, JW. 477. (Abw. betreffs der Gründe, welche für den früheren Wohnſitz keine Scheidungsgründe waren: Gaupp Nt. 19). Hinſichtlich des Einfluſſes verſchiedener Konfeſſion auf das Scheidungsrecht vgl. RG. 12, 235.

Ob und in wie weit die Staatsangehörigkeit der Eheleute überhaupt Vorausſetzung für die Ungültigkeitserklärung bezw. Trennung der Ehe iſt, darüber entſcheidet gleichfalls das betr. bürgerliche Recht. Für Preußen exiſtirt keine Beſchränkung in dieſer Hinſicht. Im Königreich Sachſen kann nach § 3 des Geſetzes vom 4. Mai 1878 (v. Wilmowski und Levy, Ausf.-Geſ. 94) die Ungültigkeit ſowie die Trennung der Ehe, wenn der Ehemann keinem deutſchen Bundesſtaate angehört, nur dann ausgeſprochen werden, wenn nach dem Geſetze des Staates, welchem der Ehemann angehört, das Urtheil in dieſem Staate als wirkſam anerkannt wird. (Ebenſo in Reuß ä. L., AG. z. CP. § 20; v. Wilmowski und Levy a. a. O. 229.) Für die Zuſtändigkeit der Gerichte iſt auch in den Fällen ſolcher Landesgeſetze § 568 unbedingt beſtimmend. Auch über die Fragen der wirklichen bzw. gültigen Eheſchließung entſcheidet das bürgerliche Recht; hinſichtlich der Form der Ort der Eheſchließung, ObT. 29, 380; 43, 51; RG. 27, 103; 24. Juni 1893, JW. 405; hinſichtlich der ſonſtigen Vorausſetzungen das Recht des Wohnſitzes.

6) Abſ. 2 beſtimmt eine Ausnahme vom Abſ. 1, indeß nur für Klagen gegen den verlaſſenden Ehemann, welcher ſeinen Wohnſitz nur im Auslande hat. Ausland ſind auch die deutſchen Schutzgebiete, Buſch 14, 207. Hat er keinen Wohnſitz im Inlande oder Auslande, ſo iſt der Aufenthaltsort im deutſchen Reiche, event. der letzte Wohnſitz entſcheidend (§ 18). Der Abſ. 2 kommt jedoch nur in Frage, wenn von der Klägerin eine der Vorausſetzung des Abſ. 2 entſprechende Behauptung aufgeſtellt; wenn nicht, iſt Abſ. 1 anwendbar RG. 14. Okt. 1889, JW. 432.

7) Durch Abſ. 2 wird ein elektiver Gerichtsſtand zu Gunſten der deutſchen Ehefrau geſchaffen, aber die Möglichkeit nicht ausgeſchloſſen, daß der ausgewanderte Deutſche eine Eheſcheidungsklage ſelbſtändig bei dem Gerichte des Auslandes in ſeinem allgemeinen Gerichtsſtande anhängig macht und verfolgt. Der Abſ. 2 iſt ein Zuſatz der Vork. zur Verhütung der Rechtloſigkeit einer verlaſſenen Ehefrau. Nach der Faſſung iſt es nicht nöthig, daß der Mann ſeine Frau im Inlande verlaſſen und ſeinen Wohnſitz im Auslande genommen hat, welchen häufigeren Fall die hier ungenauen Mot. 360 allein erwähnen; es genügt, daß er ſie irgendwie im In- oder Auslande verlaſſen hat und daß er jetzt ſeinen Wohnſitz nur im Auslande hat. In der Vork. wurde von vier verſchiedenen Redaktionen die jetzige Faſſung beſchloſſen; dabei wurde eine, jene beſchränktere Bedeutung ausdrückende Redaktion dahin: „Hat der Ehemann die Ehefrau verlaſſen und ſich in das Ausland begeben, ſo kann die Ehefrau in Eheſachen wider ihn vor dem Landgerichte ſeines letzten Wohnſitzes in Deutſchland Klage erheben, auch wenn er im Auslande einen Wohnſitz begründet hat," abgelehnt. Ob die Eheleute überhaupt ein Ehedomizil im deutſchen Reiche gehabt haben, und ob die Ehefrau bei Erhebung der Klage ſich im Inlande oder Auslande aufhält, iſt ebenfalls unerheblich; RG. 9, 393. — Andererſeits iſt der Gerichtsſtand des § 568 Abſ. 2 nicht darauf zu beſchränken, daß auf Grund der Verlaſſung Anträge geſtellt werden; ſondern er bezieht ſich auf alle im Abſ. 1 bezeichneten Klagen. Dies ergiebt ſich daraus, daß Abſ. 2 eine allgemeine Modifikation für den Gerichtsſtand des Abſ. 1 beſtimmt und nur das thatſächliche Verlaſſen eine Vorausſetzung für den Abſ. 2 iſt; RG. 9, 400.

Ueber den Erwerb und Verlust der Reichsangehörigkeit entscheidet das Bundesgesetz vom 1. Juni 1870; BGBl. 355—360; nach § 2 des Ges. vom 16. April 1871 Reichsgesetz.

§ 569.

In Ehesachen ist die Staatsanwaltschaft zur Mitwirkung befugt.[1]

Der Verhandlung vor dem erkennenden Gerichte sowie vor einem beauftragten oder ersuchten Richter kann der Staatsanwalt beiwohnen. Er ist von allen Terminen von Amtswegen in Kenntniß zu setzen.[2]

Er kann sich über die zu erlassende Entscheidung gutachtlich äußern und, sofern es sich um die Aufrechterhaltung einer Ehe handelt,[3] neue Thatsachen und Beweismittel vorbringen.[4]

Im Sitzungsprotokoll ist der Name des Staatsanwalts anzugeben, auch sind in dasselbe die von dem Staatsanwalte gestellten Anträge aufzunehmen.[5]

E. 545. M. 1077—1084. P. 231—236. 595—599. 723—725. Sitz. 168. 8. 8.

1) Der VE. hatte die Mitwirkung des Staatsanwalts (ebenso wie der R. und das Preußische Gesetz von 1844) obligatorisch vorgeschrieben. Von der RK. wurde nach lebhaften Erörterungen die Mitwirkung der Staatsanwaltschaft zu einer fakultativen gemacht. Selbstverständlich ist nur der zuständige Staatsanwalt zur Ausübung der Befugnisse des § 569 kompetent. Die örtliche Zuständigkeit der Beamten der Staatsanwaltschaft wird durch die örtliche Zuständigkeit des Gerichts bestimmt, für welches sie bestellt sind (GV. § 144 Abs. 1). Wegen der Zuständigkeit der Staatsanwaltsbeamten bei Einlegung von Rechtsmitteln vgl. Anm. 1 § 586.

2) Die Benachrichtigung kann in jeder zweckentsprechenden Form geschehen, ist aber obligatorisch. Ist sie unterlassen worden, so muß das Gericht von Amtswegen die Sache vertagen. Die Unterlassung begründet jedoch keinen Revisionsgrund aus § 513, sondern nur aus §§ 511, 512, wenn etwa die Mitwirkung der Staatsanwaltschaft ein anderes Resultat herbeigeführt hätte. — Hat der Staatsanwalt in einer Sache wegen Nichtigkeit der Ehe die Klage selbst erhoben, oder ein Rechtsmittel eingelegt, mithin eine Parteistellung (vgl. Anm. 5), so ist und hat er geeignetenfalls zu laden. Vgl. Allgem. Verf. des JM. 13. Juni 1881 über den geschäftlichen Verkehr zwischen den Gerichten und der Staatsanwaltschaft in Ehesachen, JMBl. 137.

3 Abs. 3. Die Worte „sofern — es sich handelt", beziehen sich nicht etwa bloß auf die Klagen betreffend die Herstellung des ehelichen Lebens, sollen vielmehr heißen: „zum Zwecke der Aufrechterhaltung einer Ehe", m. a. W. der Staatsanwalt soll befugt sein, im Ehescheidungsprozesse solche neue Thatsachen und Beweismittel vorzubringen, welche geeignet sind, die Abweisung der Klage herbeizuführen. Der Grund liegt im öffentlichen Interesse an der Aufrechterhaltung der Ehe und Verhütung von Kollusionen unter den Parteien zum Zwecke der Ehescheidung.

4) Daß die Parteien über die vom Staatsanwalt vorgebrachten Nova zu hören sind, versteht sich von selbst, vgl. § 581. Im Uebrigen ist an dem Leitungsrecht des Vorsitzenden und des Gerichts nichts geändert (§ 127). Nach § 137 GV. (Ges. 17. März 1886) ist in Ehesachen vor einer Entscheidung der vereinigten Civilsenate oder des Plenum des Reichsgerichts über eine Rechtsfrage der Oberreichsanwalt mit seinen schriftlichen Anträgen zu hören.

5) Abs. 4 ist obligatorisch; die Nichtbeachtung enthält aber keinen absoluten Revisionsgrund aus § 513, macht also das Verfahren nicht nichtig. Die Anträge des Staatsanwalts sind nicht nach § 269 zu verlesen, aber nach Abs. 4 in das Protokoll aufzunehmen.

Der § 569 erschöpft die Befugnisse der Staatsanwaltschaft in Ehesachen mit Ausnahme der Nichtigkeitsklagen. Bei den Prozessen über letztere ist ihm, unbeschadet der Bestimmungen des § 569, aber auch nur fakultativ, eine wirkliche Partei-Rolle, die Befugniß zur Erhebung der Klage, zur Betreibung des Rechtsstreits und zur Ein-

legung von Rechtsmitteln (§§ 586, 589, 590) ertheilt. Dieſe Befugniſſe ſtehen ihm in anderen Eheſachen (Eheſcheidungsklagen, Klagen auf Herſtellung des ehelichen Lebens, Ungültigkeitsklagen) nicht zu (vgl. Mot. 361, 362). Seine Mitwirkung beſchränkt ſich hier — abgeſehen von etwaigen außergerichtlichen Ermittelungen, — auf die einzelnen Termine innerhalb der Inſtanz und ſoll im Weſentlichen dazu dienen, dem Gerichte, welches ſich bei ſeiner Beurtheilung auf das Vorbringen der Parteien angewieſen ſieht, das zur Ermittelung der Wahrheit etwa noch erforderliche Material vorzubereiten und vorzulegen. (Mot. 360, vgl. übrigens § 581 und Anm. dazu.) An der Berathung des Gerichts darf der Staatsanwalt nicht Theil nehmen (vgl. N. 1077 Abſ. 4). Ueber die Frage der Ablehnung der Perſon des Staatsanwalts vgl. Vorb. § 41.

§ 570.

Der Vorſitzende darf den Termin zur mündlichen Verhandlung über eine Eheſcheidungsklage oder über eine Klage auf Herſtellung des ehelichen Lebens[1] erſt feſtſetzen, wenn den nachfolgenden Vorſchriften über den Sühneverſuch genügt iſt.[2]

E. 546. N. 1090. 1097. P. 286. 599.

1) Für die Ungültigkeits- oder Nichtigkeitsklage iſt ein vorgängiger Sühneverſuch nicht vorgeſchrieben (vgl. OT. 20, 244).

2) Der Vorſitzende hat hiernach, bevor er gemäß § 193 Abſ. 2 den Termin zur mB. beſtimmt, zu prüfen, ob der Sühneverſuch vorſchriftsmäßig erfolgt, oder ob derſelbe etwa nach den Beſtimmungen des § 575 nicht erforderlich iſt. Hieraus folgt, daß in der Klage die nöthigen Data enthalten und dargethan ſein müſſen (vgl. Anm. 3 § 572). Die Ablehnung der Terminsbeſtimmung, welche nach § 294 Abſ. 3 dem Kläger zuzuſtellen iſt, hat den Charakter einer Zurückweiſung der Klage zur Zeit (per decretum nach dem früheren Sprachgebrauch) und iſt durch Beſchwerde anfechtbar (§§ 530, 532). Das erkennende Gericht hat andererſeits nicht das Recht zu einer Nachprüfung, wenn der Vorſitzende die Klage auf Grund einer der Vorausſetzungen des § 573 ohne Sühneverſuch zugelaſſen hat; dagegen iſt das Gericht befugt, wenn der Vorſitzende ohne Prüfung, ob ein Sühneverſuch ſtattgefunden, oder in der irrthümlichen Annahme, daß ein ſolcher ſtattgefunden habe, die Klage zugelaſſen hat, nachträglich einen Sühneverſuch auf Grund des § 268 zu veranlaſſen oder auch ſelbſtändig an Stelle des Vorſitzenden von einem Sühneverſuch auf Grund des § 573 Abſtand zu nehmen; RG. 18, 363; 15. Mai 1892, JW. 205. Die §§ 570—573 ſind zwar im öffentlichen Intereſſe gegeben, und unterliegen nicht dem Verzichte der Parteien; daraus folgt aber nicht, daß eine ohne vorgängigen Sühneverſuch erhobene Eheſcheidungsklage oder Klage auf Herſtellung des ehelichen Lebens unbedingt abgewieſen werden müſſe, und daß nicht das geſetzliche Erforderniß im Laufe des Prozeſſes nachgeholt werden könne; RG. 24. Nov. 1887, RaſſK. 33, 118, JW. 1888 S. 13. — Im Uebrigen richtet ſich die Klage nach den allgemeinen Vorſchriften §§ 230, 121 ff. Eine materielle Vorprüfung derſelben findet nicht ſtatt (Mot. 364). Eine Erneuerung des Sühneverſuchs bei Vorbringen neuer Klagegründe und Erhebung einer Widerklage iſt nicht erforderlich (§ 574 Abſ. 2).

Den preuß. Amtsgerichten iſt durch Juſt.Min.Verf. 27. Aug. 1879, JMBl. 260, empfohlen, wenn eine der Parteien der evangeliſchen Kirche angehört, von dem Sühnetermine dem evangeliſchen Pfarrer Nachricht zu geben. Für Sachſen vgl. Generalverordnung 1. Okt. 1879, die Benachrichtigung der Pfarrer von Sühneterminen in Eheſachen betr., Geſ.- und Verordn.-Bl. 215.

§ 571.

Der Kläger hat bei dem Amtsgerichte, vor welchem der Ehemann ſeinen allgemeinen Gerichtsſtand hat,[1] die Anberaumung eines Sühnetermins zu beantragen[2] und zu dieſem Termine den Beklagten zu laden.[3]

Durch die Zuſtellung der Ladung wird die Verjährung unterbrochen.[4]

E. 547. N. 1091. 1092. P 286—288. 559.

1) Das Amtsgericht des im § 568 Abs. 1 bezeichneten Gerichtsstandes ist anzugehen und zwar das Amtsgericht des allgemeinen Gerichtsstandes zur Zeit der Stellung dieses Antrags, ohne Rücksicht auf spätere Aenderung des Gerichtsstandes. Der Zeitverlauf bis zur Klageerhebung wird nur dann von Einfluß, wenn die Erfolglosigkeit nicht mehr als Beweis der Unversöhnlichkeit zur Zeit der Klageerhebung gelten kann; RG. 18, 363. Im Falle des § 568 Abs. 2 ist der Sühneversuch, da das Ausland keine Amtsgerichte im Sinne der CP. hat, unmöglich und unnöthig, vgl. §§ 570, 573. Hinsichtlich der preuß. Besserungs und Rückkehrmandate vgl. Anm. 8 EG. § 16.

2) Die bloße Einreichung der Ladung bei der Gerichtsschreiberei des Amtsgerichts zum Zweck der Terminseinrückung genügt nicht, vielmehr ist ein besonderer Antrag erforderlich, für welchen weder Anwaltszwang noch eine besondere Form vorgeschrieben ist. Zur Begründung desselben fordert das Amtsgericht Berlin I die Einreichung des Trauscheins (bzw. Auszugs aus dem Standesregister) sowie, wenn eine Partei der evangelischen Kirche angehört, mit Rücksicht auf die in Anm. 2 § 570 angeführte JMVerf. die Angabe der Parochie. Der Klagegrund ist in dem Antrage und in der Ladung anzugeben, wenn die in Abs. 2 bezeichnete Wirkung erzielt werden soll, sonst nicht. Vgl. OLG. Karlsruhe, Busch 7, 108. Gegen die Zurückweisung des Antrages ist die Beschwerde nach § 530 zulässig.

3) Die Ladung erfolgt nach den allgemeinen Vorschriften und den besonderen für das amtsgerichtliche Verfahren, also, wenn die Partei nicht die Zustellung selbst besorgen zu wollen erklärt, durch Vermittelung des Gerichtsschreibers (§§ 191, 193, 152 Abs. 2 154, 155, 179). Die Einlassungsfrist des § 459 ist indeß ex ratione legis hier nicht zu beachten; RG. 7. Dez. 1882, JW. 1883 S. 38 Nr. 22, RassK. 27, 959.

4) Zur Unterbrechung der Verjährung ist die Angabe des Klagegrundes in der Ladung, mindestens aber in dem Antrage (vgl. Anm. 2) erforderlich. Die in § 721 II 1 ALR. vorgeschriebene Frist für die Annahme einer Verzeihung des Ehescheidungsgrundes ist keine Verjährungsfrist; ObT. 23, 480. Der Ablauf derselben wird schon durch den Antrag auf Anberaumung eines Sühnetermins gehemmt; sonst nur durch Klage. (Präjudiz des ObT. Nr. 2102, Entsch. 17, 510, 2. Juni 1856, Strieth. 24, 245); RG. 24. Mai 1888, JW. 349; 24. u. 26. April 1894, JW. 326; indeß ist Verzeihung auch anzunehmen, wenn binnen einem Jahre nach dem Sühneversuche nicht geklagt ist, RG. 10. Dez. 1891, JW. 1892 S. 70; vgl. 20. März 1890, JW. 155. — Die Unterbrechung der Verjährung betrifft nach § 570 nur den Anspruch auf Ehescheidung oder Herstellung des ehelichen Lebens, nicht die Ungültigkeits- oder Nichtigkeitsklage; RG. 10. April 1890, RassK. 34, 1007.

§ 572.

Die Parteien müssen in dem Sühnetermine persönlich erscheinen; Beistände können zurückgewiesen werden.[1]

Erscheint der Kläger oder erscheinen beide Parteien in dem Sühnetermine nicht, so verliert die Ladung ihre Wirkung.[2] Erscheint der Kläger, aber nicht der Beklagte, so ist der Sühneversuch als mißlungen anzusehen.[3]

E. 548. N. 1093—1095. P. 288. 289. 559. 600.

1) Die Zurückweisung von Beiständen bezieht sich auch auf Rechtsanwälte und Seelsorger.

2) Kläger muß in diesem Falle die Ladung wiederholen, um die Einleitung der Klage herbeizuführen, auch gilt die in § 571 Abs. 2 vorgeschriebene Unterbrechung der Verjährung als nicht geschehen.

3) Zwangsmittel wie gegen einen Zeugen, sowie die Zuziehung eines Seelsorgers, vom BE. beabsichtigt, sind von der RK. beseitigt, P. 289, 290. Ueber die Abhaltung des Sühnetermins hat das Amtsgericht, — bei fruchtlosem Sühneversuche — ein Zeugniß auszustellen, welches der Klage beizufügen ist (vgl. R. § 1097; Kleiner 2, 687 und Anm. 2

§ 570). Die Stelle eines ſolchen in der Praxis vielfach gebräuchlichen Zeugniſſes vertritt auch die Ausfertigung des über die Verhandlung etwa aufgenommenen Protokolls. Nothwendig iſt die Aufnahme eines Protokolls nicht, da es ſich nicht um eine Verhandlung innerhalb des Rechtsſtreits handelt (vgl. Kleiner 2, 687. AM. Hellmann 2, 539).

Gerichtskoſten entſtehen für den Sühneverſuch nicht; vgl. Mot. § 47 GKG.; betr. der Anwaltsgebühren gilt § 37 Abſ. 1 AnwGbO.

§ 573.

Der Sühneverſuch iſt nicht erforderlich, wenn der Aufenthalt des Beklagten unbekannt oder im Auslande iſt, wenn dem Sühneverſuche ein anderes ſchwer zu beſeitigendes Hinderniß entgegenſteht, welches von dem Kläger nicht verſchuldet iſt, oder wenn die Erfolgloſigkeit des Sühneverſuchs mit Beſtimmtheit vorauszuſehen iſt.[1]

Ueber das Vorhandenſein dieſer Vorausſetzungen entſcheidet der Vorſitzende des Landgerichts ohne vorgängiges Gehör des Beklagten.[2]

E. 550. N. 1096. P. 290. 291. 600.

1) Der Antrag auf Dispenſation vom Sühneverſuch iſt in einem beſonderen, dem Anwaltszwange unterliegenden Geſuche bei Einreichung der Klage oder auch ſchon vorher zu ſtellen, ſofern nicht der Fall vorliegt, daß der Aufenthalt des Beklagten unbekannt oder im Auslande iſt, in welchem Falle es eines Antrages nicht bedarf.

2) Praktiſch bedeutet Abſ. 2: Ueber die Nothwendigkeit eines vorgängigen Sühneverſuchs entſcheidet das Ermeſſen des Vorſitzenden. Unter dem Vorſitzenden des Landgerichts iſt nicht der Vorſtand bzw. Präſident desſelben (vgl. § 271) zu verſtehen, ſondern der Vorſitzende der Kammer, welche den Eheprozeß zu entſcheiden hat. Dies ergiebt die Entſtehungsgeſchichte. Im N. § 1096 war die Dispenſation dem Prozeßgericht in berathender Sitzung anheimgegeben. Dafür ſubſtituirte der E. 1 im § 524 Abſ. 2 den „Vorſitzenden" ohne weiteren Zuſatz, alſo ohne Zweifel den Vorſitzenden der zur Entſcheidung berufenen Abtheilung, was auch die Begründung 408 deutlich erkennen läßt. Die Vork. fügte dann den Zuſatz: „des Landgerichts" bei, um zu bezeichnen, daß nicht das in den §§ 571, 572 erwähnte Amtsgericht, ſondern der im § 570 bezeichnete Vorſitzende des Prozeßgerichts gemäß Abſ. 2 entſcheiden ſoll. Den Vorſtand des Geſammtgerichts damit zu befaſſen, iſt auch kein ſachlicher Grund vorhanden. Wird dem Geſuche ſtattgegeben, ſo findet kein Rechtsmittel ſtatt, RG. 23. Febr. 1882, RaſſK. 26, 1178; über die Zurückweiſung desſelben hat der Kläger Beſchwerde (§ 530) und tritt dann an Stelle des Ermeſſens des Vorſitzenden das des Beſchwerdegerichts. Vgl. im Uebrigen Anm. 2 § 570.

In allen Fällen iſt die Entſcheidung nur dem Kläger zuzuſtellen (§ 294 Abſ. 3), da der Beklagte vor dem Anhängigwerden des Prozeſſes noch nicht Partei iſt. Der Kläger wird ſodann bei Erhebung der Klage für die Zuſtellung der ſtattgehabten Entſcheidung an den Beklagten Sorge zu tragen haben.

§ 574.

Bis zum Schluſſe derjenigen mündlichen Verhandlung, auf welche das Urtheil ergeht, können andere als die in der Klage vorgebrachten Klagegründe geltend gemacht werden.[1]

Das neue Vorbringen und die Erhebung einer Widerklage iſt von einem Sühneverſuche nicht abhängig.[2]

E. 551. N. 1089. 1099. P. 291. 601.

1) Der § 574 Abſ. 1 enthält namentlich mit Rückſicht auf die Beſtimmung des § 576 eine Ausnahme von dem Verbote der Klageänderung ohne Zuſtimmung des Gegners, § 235 Nr. 3. Dieſe Ausnahme erklärt das RG. auch für die Verhandlung

zweiter Instanz anwendbar und zwar sowohl die Vorbringung neuer Klagegründe (selbst nach zeitweiser Aussöhnung), als auch die Erhebung einer Widerklage in zweiter Instanz für zulässig; insbesondere auch, um lediglich betreffs der Schuldfrage in zweiter Instanz eine Aenderung zu veranlassen; RG. 5, 378, 379; 8, 350; 9, 393; 11, 354; 15, 288, 574, 575; 25, 339; 27, 375; 22., 28. Nov. u. 15. Dez. 1882, 1. u. 9. Jan. 1883, JW. 1883 S. 38, 78, 112, 118 u. SA. 38, 244 Nr. 189; 7. März 1885, JW. 158; 14. Juni 1892, JW. 334, RassK. 37, 405. So auch Seuffert, Struckmann-Koch, Petersen, Gaupp, Hellmann, v. Sarwey, v. Bülow und Kleiner § 574; Barazetti 111. (Vgl. dagegen die in den Aufl. 1 bis 3 erhobenen Bedenken, welche Angesichts der festen Praxis des Reichsgerichts hier nicht wiederholt werden sollen, ferner Puchelt 2, 427; Endemann 3, 16; Schelling, Lehrb. 332; OLG. Hamburg, SA. 38, 245.) Zufolge der §§ 574, 576 wird mit der Erhebung der Scheidungsklage jeder Anspruch jedes der beiden Ehegatten auf Ehescheidung anhängig; RG. 19, 408; 7. Febr. 1893, JW. 159, RassK. 38, 176. Theilweise abweichend behauptet Löning, Busch 4, 143, 144, 127 Anm. 12 die Zulässigkeit neuer Klagegründe in der Berufungsinstanz unter Verneinung der Statthaftigkeit der Widerklage in derselben. Noch weiter geht das RG. in der Entscheidung der vereinigten Civil-Senate vom 12. Juni 1893, RG. 31, 9 ff., nach welcher jede der drei Klagen, deren Verbindung das Gesetz, § 575, für zulässig erklärt, nämlich auf Herstellung des ehelichen Lebens, auf Ehescheidung und auf Ungültigkeitserklärung noch in der Berufungsinstanz als Klage oder Widerklage neu erhoben werden kann (gegen RG. 11, 351; 23, 334; 9. März 1883, JW. 112, SA. 38, 480). Ebenso OLG. Rostock, SA. 49, 479. Vgl. auch OLG. Jena, JW. 1887 S. 406; abw. Eccius 4 § 213, Anm. 12, 13; s. auch die Ausführungen in der 6. Aufl. dieses Kommentars. Dagegen wird vom RG. (15. Dez. 1882, JW. 1883 S. 38) das Vorbringen neuer Klagegründe gegenüber einem rechtskräftigen erstinstanzlichen bedingten Endurtheile für unzulässig erklärt.

Ueber die Befugniß des Gerichts, die Verhandlung auf einen Klagegrund zunächst zu beschränken, vgl. § 137.

2) Vgl. Anm. 2 § 570. Abs. 2 findet Anwendung ohne Unterschied, ob die neuen Klagegründe oder der Grund der Widerklage schon zur Zeit des Sühneversuchs existent oder der Partei bekannt gewesen sind, oder nicht; OLG. Karlsruhe, Busch 7, 108.

§ 575.

Die Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens, die Ehescheidungsklage und die Ungültigkeitsklage können verbunden werden.[1]

Die Verbindung einer anderen Klage mit den erwähnten Klagen,[2] sowie die Erhebung einer Widerklage anderer Art ist unstatthaft.[3]

E. 552. N. 1087. P. 291. 601.

1) Damit soll der Vervielfältigung der Eheprozesse entgegengetreten werden. Vgl. Anm. 3 § 568. Die Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens ist in Verbindung mit einer Ungültigkeitsklage oder Ehescheidungsklage nur als Widerklage denkbar (vgl. RG. 12. Jan. 1892, SA. 48, 363) oder als eventuelle für den Fall der Abweisung der prinzipalen Scheidungs- oder Ungültigkeitsklage. Dagegen ist, wenn auf Herstellung des ehelichen Lebens geklagt oder ein den gleichen Zweck verfolgender Rückkehrbefehl, EG. § 16 N. 6, beantragt war, hiermit nicht für den Weigerungsfall der widersprechende Klageantrag auf Scheidung zu verbinden; RG. 31, 200; OLG. Stuttgart u. Hamburg, SA. 41, 230, 381. Die Ungültigkeitsklage und die Ehescheidungsklage können als prinzipale und eventuelle konkurriren. Die Entscheidung über die Ungültigkeitsklage ist für die Ehescheidungsklage präjudiziell und es wird deßhalb wohl in solchen Fällen das Gericht von der Befugniß der Trennung der Verhandlungen (§ 136) in der Regel Gebrauch machen müssen. Seuffert Anm. 1 will die Trennung wegen der Vorschrift des § 576 nicht zulassen, jedoch zu Unrecht; vgl. Anm. 2 dazu. Ueber die Zulässigkeit der Verbindung noch in der Berufungsinstanz vgl. Anm. 1 § 574. Wegen der Nichtigkeitsklage vgl. § 587.

2) Die Klage auf zeitweilige Trennung von Tiſch und Bett iſt nur eine Unterart der Eheſcheidungsklage § 592 und kann daher mit dieſer als eventuelle verbunden werden; der Antrag auf zeitweilige Trennung iſt ſogar — wenn überhaupt nach dem betr. bürgerlichen Recht zuläſſig — in dem Antrage auf Auflöſung des Bandes der Ehe von ſelbſt enthalten, RG. 11, 412. Die Verhandlung und Entſcheidung über die Schuldfrage iſt von der Verhandlung über die Eheſcheidungsklage nicht zu trennen, vielmehr ein Theil derſelben und zur näheren Beſtimmung der Scheidung dienend, ſoweit dies das materielle Recht fordert, wie das ALR. II. 1 § 475; Mot. 364, Nordd. Prot. 2207, RG. 5, 198, 199; 15, 288. Die Zuläſſigkeit der Verbindung mit der Schuldfrage gilt jedoch nicht von der Ungültigkeitsklage, da bei dieſer die Schuldfrage nicht für die Ungültigkeitserklärung, ſondern nur für die Schadloshaltung erheblich iſt und eine ſelbſtändige Bedeutung hat, welche ſie von der Entſcheidung im Eheprozeſſe ausſchließt; RG. 31, 281; 5. April 1894, RaſſK. 38, 1004. Dagegen werden durch das Verbot der Verbindung alle Anſprüche betroffen, welche ſich auf die vermögensrechtlichen Folgen der Ehetrennung beziehen (Mot. 364), mithin auch die Anſprüche auf Eheſcheidungsſtrafen. Die Verhandlung und Entſcheidung über dieſelben muß — abweichend von dem früheren Preußiſchen Verfahren — in einem Separatprozeſſe erfolgen; RG. 5, 415, 417. Der Grundſatz des ObT. 59, 218, daß zur Entſcheidung über die Schuldfrage nach § 745 a. a. O. auch die Beſtimmung darüber gehöre, ob der Schuldige den vierten oder ſechſten Theil ſeines Vermögens herausgeben müſſe, hat alſo für die CP. keine Bedeutung mehr. Doch gilt durch Entſcheidung über die Schuldfrage der Abfindungsanſpruch des unſchuldigen Ehegatten als dem Grunde nach zuerkannt im Sinne des § 830 II. 1 ALR. (behufs Uebergangs auf die Erben), RG. 29, 107. Auch die Verbindung von Anträgen auf Alimentation mit der Klage auf zeitweilige Trennung, ebenſo die Verbindung der eherechtlichen Klagen mit Anträgen auf Herausgabe des Eingebrachten, oder ſonſtigen Vermögens, oder hinſichtlich der Kindererziehung ſind unzuläſſig; RG. 5, 166, 167, 415; 6, 369; 9, 381; 15. Mai 1882, JW. 157; 2. Nov. 1882, RaſſK. 27, 1117; 14. Apr. 1883, Wallm. 8, 494. Dies gilt auch in dem Verfahren von den Konſulargerichten; RG. 17. März 1892, JW. 238. Wenn dem Geſetze zuwider mit einer der Abſ. 1 bezeichneten Klagen eine andere verbunden wird, ſo iſt dieſe, auch von Amtswegen, als im Verfahren in Eheſachen unzuläſſig zurückzuweiſen. Die landesgeſetzlichen Vorſchriften, nach welchen bei Eheſcheidungen wegen Ehebruchs das Verbot der Verheirathung des ſchuldigen Theils mit dem Ehebrecher im Urtheil auszuſprechen, bzw. ſeine Wiederverheirathung nur unter dem Vorbehalte einer beſonders nachzuſuchenden Erlaubniß zu geſtatten iſt (vgl. §§ 736, 787 II 1 ALR.) ſind durch das Reichsgeſ. über die Beurkundung des Perſonenſtandes ꝛc. 6. Febr. 1875 aufgehoben; indem nach dieſem Geſetze lediglich der Standesbeamte über die Befolgung des betreffenden Verbotes (§ 33 Nr. 5 Geſ. 6. Febr. 1875) zu wachen hat; RG. 31, 3 (gegen RG. 20. Nov. 1870, RaſſK. 24, 497).

Das Verbot der Klageverbindung unterliegt, weil das Weſentliche des Verfahrens betreffend, nicht der Parteiverfügung im Sinne des § 267, RG. 5, 167. Iſt die mit anderen Klagen in Eheſachen verbundene Klage auf Nichtigkeitserklärung der Ehe gerichtet, ſo iſt die letztere nur dann zurückzuweiſen, wenn ſie als eventuelle erhoben iſt, während ſie als prinzipale Klage die Zurückweiſung der anderen mit ihr verbundenen Klagen zur Folge hat (§ 587). Einſtweilige Verfügungen betreffend Kindererziehung Alimentation ꝛc. ſind durch § 575 nicht ausgeſchloſſen, § 584; RG. 1. Nov. 1881, Wallm. 9, 61.

3) Die Erhebung der Nichtigkeitsklage als Widerklage iſt nur dann ſtatthaft, wenn die Klage ſelbſt eine Nichtigkeitsklage iſt, § 587. Wird ſie in einem Falle erhoben, wo ſie nicht ſtatthaft iſt, ſo muß ſie zurückgewieſen (zum beſonderen Prozeſſe verwieſen) werden. Erhebt der Beklagte während der Anhängigkeit einer anderen Eheſache ſelbſtändige Nichtigkeitsklage, ſo kann das Gericht den Prozeß über die anderen Klagen gemäß § 139 bis zur Erledigung der Nichtigkeitsklage ausſetzen.

Grund der Beſchränkung der Widerklage in Eheſachen iſt die Eigenthümlichkeit des Eheprozeſſes und hinſichtlich der Nichtigkeitsklage die Stellung des Staatsanwalts, Mot.

364, 369. Hinsichtlich der übrigen Ehesachen ist sie eine Konsequenz des Grundsatzes, daß für die Widerklage Gleichheit der Prozeßart vorauszusetzen ist. Demnach kann auch gegen eine Klage im ordentlichen Verfahren nicht eine Eheklage im Sinne des § 568 als Widerklage erhoben werden; Löning, Busch 4, 123. Vgl. übrigens hinsichtlich der Widerklage noch Anm. 1 § 574.

§ 576.

Der mit einer Ehescheidungsklage oder einer Ungültigkeitsklage abgewiesene Kläger kann Thatsachen, welche er in dem früheren Rechtsstreit oder welche er durch Verbindung der Klagen hätte geltend machen können, als selbständigen Klagegrund[1] nicht mehr geltend machen. Ein Gleiches gilt für den Beklagten in Ansehung der Thatsachen, auf welche er eine Widerklage zu gründen im Stande war.[2]

E. 553. M. 1068. P. 291. 292. 601. 602.

1) Der § 576 soll, als Korrelat der §§ 574, 575, wie diese einer Vervielfältigung der Eheprozesse entgegentreten. Die angeordnete Beschränkung für die Erneuerung der Klage betrifft aber nur die Geltendmachung der in dem früheren Verfahren konsumirten Thatsachen als *selbständigen* Klagegrund, nicht zur Unterstützung eines zulässigen neuen Klagegrundes; RG. 3. Nov. 1890, JW. 1891 S. 8, 9; 25. Mai 1891, JW. 353, RassK. 35, 1206; oder zur Begründung einer Einrede, RG. 16. Mai 1889, JW. 257. Ein auf Grund des § 576 der neuen Klage entgegengesetzter Einwand ist keine prozeßhindernde Einrede und kann nur zur Folge haben, daß die Klage als unbegründet (nicht als unzulässig) zurückgewiesen werde; RG. 31. Jan. 1893, JW. 134. Eine nach Abweisung der früheren Klage fortdauerde „*böswillige Verlassung*" ist hinsichtlich der Fortdauer ein zulässiger selbstständiger Klagegrund. Ein Grund, welchen die Partei während des früheren Rechtsstreits zwar kannte, aber nicht beweisen konnte, während sie wußte, daß er vom Gegner bestritten werde, ist nicht zu solchen zu rechnen, welche sie früher hätte geltend machen können; RG. 31. Jan. 1895, JW. 145. Wegen der Wirkung der Präklusion in einem neuen Scheidungsprozesse, wenn erst während desselben das Urtheil eines früheren Scheidungsprozesses rechtskräftig wird, vgl. RG. 19, 408.

2) Wenn in der RK. bei Berathung des § 553 (jetzt § 576) gesagt wurde, derselbe spreche bestehendes Preußisches Recht aus, so beruht dies auf Irrthum. Die Bestimmung ist dem Preußischen Rechte fremd; sie stammt aus dem PE. § 868. Vgl. jetzt auch Struckmann-Koch Anm. 1.

Die Vorschrift des § 576, im öffentlichen Interesse erlassen und gemäß § 581 vom Gerichte auch von Amtswegen zu berücksichtigen, RG. 5, 378; 19, 410, 28. Mai 1889, JW. 286, vgl. Anm. 1 § 574, kann nicht durch Vorbehalt einer Partei oder Uebereinkunft beider Parteien und auch nicht durch einen vom Gericht im Urtheile des früheren Rechtsstreits erklärten Vorbehalt hinsichtlich der Wirksamkeit für eine spätere Klage ausgeschlossen werden, RG. 5, 377. Die bloße Trennung der von dem Kläger verbundenen Ehescheidungs- und Ungültigkeitsklage seitens des Gerichts auf Grund des § 136 (vgl. Anm. 1 § 575) hat jedoch keinen Einfluß auf die Zulässigkeit des Klagegrundes in dem zuletzt zur Entscheidung gelangenden Prozesse, da der Kläger durch die Verbindung der Klagen der Vorschrift des § 576 genügt hat. Wird die Klage zurückgenommen, so ist § 576 nicht anwendbar, weil Voraussetzung desselben die *Abweisung* der Klage ist (vgl. auch § 243 Abs. 3). Dies gilt für beide Parteien. Ist eine Widerklage erhoben, welche nach Zurücknahme der Klage anhängig bleibt, so ist nach Abweisung derselben § 576 anwendbar. Vgl. indeß Anm. 1 § 574. Durch die Zurücknahme seiner Widerklage *allein*, während die Klage — bis zur rechtskräftigen Abweisung — anhängig bleibt, kann sich der Beklagte der Anwendbarkeit des § 576 nicht entziehen, RG. 5, 377. Keine Anwendung findet der § 576, wenn der Vorprozeß nicht unter der Herrschaft der CP. geschwebt hat; RG. 5, 337.

Inwiefern in der Zurücknahme der Klage ein Verzicht auf bekannte Ehescheidungsgründe zu finden wäre, ist materiellen Rechtens und quaestio facti.

§ 577.[1]

Die Vorſchriften über die Folgen der unterbliebenen oder verweigerten Erklärung über Thatſachen oder über die Echtheit von Urkunden, die Vorſchriften über den Verzicht der Parteien auf die Beeidigung der Zeugen und Sachverſtändigen, ſowie die Vorſchriften über die Wirkungen eines Anerkenntniſſes, eines gerichtlichen Geſtändniſſes und die Erlaſſung eines Eides kommen nicht zur Anwendung.[2]

Die Eideszuſchiebung und der Antrag, dem Gegner die Vorlegung einer Urkunde aufzugeben, ſind nicht zuläſſig, ſoweit es ſich um Thatſachen handelt, welche die Trennung, Ungültigkeit oder Nichtigkeit der Ehe begründen ſollen.[3]

E. 554. M. 1074. 1075. P. 292. 293. 602.

1) Die Vorſchriften der §§ 577—582 gelten für alle Inſtanzen des Eheprozeſſes, mit Ausnahme des § 581 in der auf die Rechtsfrage beſchränkten Reviſionsinſtanz. Vgl. Leonhard, die Eideszuſchiebung in Familienprozeſſen, Marburg 1890.

2) Die im Abſ. 1 für Eheſachen ausgeſchloſſenen, die richterliche Ueberzeugung ſonſt einſchränkenden Beſtimmungen ſind enthalten in §§ 129, 405, 356, 367, 278, 261, 262, 494, 429 dieſes Geſetzes. (Ueber die analoge Anwendung in Entmündigungsſachen vgl. § 611.) Das durchgreifende Prinzip für die Beweiswürdigung iſt nach Abſ. 1 die freie richterliche Ueberzeugung gemäß § 259 ohne die ſonſtigen poſitiven Beſchränkungen. Indeß ſind dieſe nicht ſämmtlich aufgehoben; der Grundſatz, daß Zeugenvernehmungen ohne Beeidigung der Zeugen nur dann als Beweismittel benutzt werden dürfen, ſofern die Nichtbeeidigung nach § 358 geboten oder zuläſſig iſt, gilt auch für Eheſachen und iſt für dieſe dadurch noch beſonders hervorgehoben, daß abweichend von § 356 Abſ. 2 dem Parteien-Verzicht auf die Beeidigungspflicht keine Wirkſamkeit beigelegt werden ſoll. Die Ausſchließung des Verzichts auf Beeidigung von Zeugen und Sachverſtändigen bezieht ſich indeß nur auf die in dem Eheprozeſſe ſelbſt ſtattfindenden Vernehmungen, ſie hindert dagegen nicht die in einer andern Prozedur ſtattgefundenen uneidlichen Vernehmungen, ſofern ſie zum Gegenſtand der mV. gemacht werden, als Beweismaterial zu benutzen und nach dem Grundſatze des § 259 zu würdigen, RG. 25. Jan. 1884, JW. 88. Auch im Uebrigen iſt die Würdigung eines Anerkenntniſſes, Geſtändniſſes oder einer Eideserlaſſung nach § 259 nicht ausgeſchloſſen; RG. 9. Mai 1889, JW. 244; 1. April 1890, JW. 158. Ebenſo kann das Gericht aus den Thatſachen andere rechtliche Folgerungen für begründet erklären; RG. 28. Mai 1889, JW. 286. Vgl. ferner Anm. 1 § 261, Birkmeyer, Buſch 7, 378, 390, 400; Fuld, RaſſK. 29, 327; Stein, priv. Wiſſen, 92 ff.

3) Abſ. 2. Soweit die Eideszuſchiebung nach Abſ. 2 zuläſſig iſt, iſt es auch die Zurückſchiebung. Der von Peterſen Anm. 2 vorausgeſetzte Fall, wenn durch das Zugeſtändniß der vom Zuſchiebenden behaupteten Thatſachen die Trennung u. ſ. w. der Ehe begründet würde, iſt gerade der Fall, worin nach Abſ. 2 ſchon die Zuſchiebung des Eides unzuläſſig iſt, ein Zurückſchiebung alſo gar nicht mehr in Frage kommen kann. Ueber andere Thatſachen iſt die Eideszuſchiebung, alſo auch die Eideszurückſchiebung unter den geſetzlichen Vorausſetzungen (§§ 410, 411, 413, 415), ſowie der Editionsantrag mit den allgemeinen Wirkungen zuläſſig. Ebenſo iſt der richterliche Eid und die Auferlegung desſelben durch bedingtes Endurtheil ohne Unterſchied der Thatſachen ſtatthaft (§ 578 Abſ. 4), die Erlaſſung auch dieſes Eides dagegen unwirkſam (Mot. 365). Zu den Thatſachen, welche die Trennung der Ehe begründen ſollen, gehören nicht bloß die das Klagefundament repräſentirenden, ſondern auch die dasſelbe in irgend einer Weiſe unterſtützenden Thatſachen, alſo unter Umſtänden auch die Remiſſion eines von der Gegenſeite behaupteten ſ. g. Kompenſationsgrundes (RG. 17, 387; 3. Febr. 1890, JW. 81, SA. 46, 226; vgl. Hellmann 2, 546), während andererſeits die zur bloßen Abwehr des Klagegrundes, alſo behufs Aufrechterhaltung der Ehe geltend gemachten Beſeitigungs- oder Kom-

pensationsgründe, nicht zu diesen Thatsachen gehören, selbst wenn sie an sich Ehescheidungsgründe darstellen würden, wie z. B. Sottise, welche nur zur Ablehnung der Rückkehr geltend gemacht werden, oder der Einwand der Untreue einer wegen Ehebruchs klagenden Frau (§ 670 II 1 ALR.); vgl. ObTG. 1. Juli 1893, SA. 49, 241. Die Zulässigkeit der Eideszuschiebung über derartige Einreden gegen eine Klage wird allerdings dann beseitigt, wenn der Beklagte zugleich eine Widerklage darauf gründet; RG. 5. März 1891, JW. 272. Andernfalls würde sich die unhaltbare Konsequenz ergeben, daß dieselbe Thatsache für die Einrede als erwiesen oder widerlegt zu erachten ist, welche für die Widerklage unbewiesen oder unwiderlegt ist. Abw. will RG. 17. Sept. 1894, JW. 545 die Zulässigkeit für den Beweis der Einrede trotz gleichzeitiger Begründung einer Widerklage durch dieselbe Thatsache bestehen lassen. Nicht berührt ist durch dies Dilemma jedenfalls die freie richterliche Ueberzeugung, § 259. Die Beschränkung des § 577 Abs. 2 beruht auf dem Zwecke der Gesetzesbestimmung, Kollusionen der Parteien zur Herbeiführung einer Ehetrennung zu verhüten, RG. 17, 386, und ist nicht analog auf andere Prozesse zwischen Eheleuten, z. B. wegen Alimentation auszudehnen, RG. 18. Okt. 1894, JW. 545. — Soweit nach Abs. 2 die Eideszuschiebung zulässig ist, oder ein richterlicher Eid auferlegt wird, gelten die Vorschriften zwar nicht über Erlassung, § 577 Abs. 1, aber über die Leistung und Verweigerung des Eides; §§ 428, 429 Abs. 2, 430; vgl. § 578 Abs. 4 u. Anm. dazu; ebenso über die nothwendige Bestimmtheit der Thatsache für die Eideszuschiebung, RG. 16. Febr. 1894, JW. 140, vgl. Anm. 1 § 410. Die Annahme von Birkmeyer, Busch 7, 415 ff., daß die Folgen der Eidesverweigerung (mit Unrecht als poena recusati bezeichnet) auf den zugeschobenen Eid keine Anwendung finden, beruht auf dem Bestreben einer absoluten Durchführung der Offizialmaxime, dies muß aber in dem Gesetze selbst seine Schranke finden. Durch die beschränkte Zulassung des zugeschobenen Eides ist die Offizialmaxime insoweit durchbrochen, als dies die Eideszuschiebung direkt oder indirekt mit sich bringt. Etwaige Kollusionen der Parteien zum Zwecke der Ehetrennung, von denen Birkmeyer ein Beispiel mit Umkehrung der Beweislast bringt, lassen sich ohnedies nicht vollständig vermeiden, namentlich bei Verschweigung eheerhaltender Thatsachen, wie Verzeihung, Ehebruch der klagenden Ehefrau (§ 671 II 1 ALR.) u. dergl. — Wegen der Rechtsmittel und der Wiederaufnahmeklagen in Ehesachen vgl. Anm. 2 § 589.

§ 578.

Erscheint der Beklagte in dem auf die Klage zur mündlichen Verhandlung anberaumten Termine nicht, so kann erst in einem neuen, auf Antrag des Klägers zu bestimmenden Termine verhandelt werden.[1]

Der Beklagte ist zu jedem Termine, welcher nicht in seiner Gegenwart anberaumt wurde, zu laden.[2]

Diese Vorschriften finden keine Anwendung, wenn der Beklagte durch öffentliche Zustellung geladen, aber nicht erschienen ist.[3]

Ein Versäumnißurtheil gegen den Beklagten ist nur in dem Falle zu erlassen, wenn der Beklagte in dem zur Leistung eines richterlichen Eides bestimmten Termine nicht erscheint.[4]

Die Vorschriften dieses Paragraphen finden auf den Widerbeklagten entsprechende Anwendung.[5]

E. 555. N. 1072. P. 293. 602.

1) Abs. 1. Diese Vorschrift findet nur auf den ersten zur Verhandlung über die Klage oder Widerklage anberaumten Termin, nicht auf die späteren Verhandlungs-Termine Anwendung, Mot. 336, mithin auch nicht in den höheren Instanzen; RG. 9, 393; 23. Okt. 1883, SA. 39, 242. Als erschienen gilt nach § 74 nur der im Termine durch einen zugelassenen Anwalt vertretene Beklagte. Erscheint der Beklagte auch in dem neuen Termine nicht, so findet die Versäumnißfolge des Zugeständnisses des klägerischen Vorbringens,

§ 296 Abs. 1, gemäß § 577 Abs. 1 nicht statt; das Gericht hat über die vom Kläger vorgebrachten Thatsachen nach freier Ueberzeugung zu entscheiden und nöthigenfalls Beweis darüber aufzunehmen. Dies gilt auch im Falle des Abs. 3. Wie aus Abs. 4 hervorgeht, hat das gegen den nicht erscheinenden oder nicht verhandelnden Beklagten zu erlassende Urtheil nicht den Charakter des Versäumnißurtheils, jedenfalls nicht in erster Instanz. Wegen der Berufungsinstanz vgl. Anm. 5.

Auf den Fall, daß Beklagter zwar erscheint, aber nicht verhandelt, ist Abs. 1 nicht anzuwenden. Die Fiktion des § 297 „als nicht erschienen anzusehen" gilt nicht als allgemeine Regel, sondern nur für das Versäumnißverfahren zum Nachtheile des Nichtverhandelnden, nicht zu seinem Vortheile aus § 578 Abs. 1. (Ebenso Seuffert Anm. 2; Hellmann, Lehrb. 900; A. Förster Anm. 2; Petersen 836; aM. Gaupp Anm. I, Struckmann-Koch Anm. 2, Fitting, civA. 61, 436; OLG. Karlsruhe, Busch 7, 109.) Ueber die Kosten vgl. § 20 Nr. 1 GKG. und § 16 Abs. 1 AnwGebO.

2) Abs. 2. Ausnahme von § 195. In Gegenwart des Beklagten im Sinne des Abs. 2 ist der Termin auch dann anberaumt, wenn der Beklagte persönlich ohne Vertretung durch einen Anwalt erschienen ist. Es handelt sich für Abs. 2 abweichend vom Abs. 1 nicht um seine Vertretung vor dem Ehegerichte, sondern um seine (oder seines Prozeßbevollmächtigten) thatsächliche Gegenwart bei der Anberaumung (Verkündung) des neuen Termins. Betreffs möglicher Vermeidung wiederholter öffentlicher Bekanntmachung bei Eidesabnahmen vgl. Busch 5, 498 Ist Beklagter neu zu laden, so ist die Aufforderung zur Anwaltsbestellung, sofern letztere noch nicht erfolgt ist, zu wiederholen, § 192. Die Ladung geschieht nicht von Amtswegen, sondern muß von dem Kläger betrieben werden. Nach der Ansicht von Baron (Busch 1, 414) muß die Ladung in denjenigen Fällen von Amtswegen erfolgen, in welchen sie bei nicht verkündeten Terminen hätte von Amtswegen erfolgen müssen. Vgl. indeß hierüber Anm. 1 § 191.

3) Abs. 3. Vgl. §§ 186—190; RG. 32, 400. Nach Abs. 3 ist in dem daselbst vorausgesetzten Falle sowohl Abs. 1 als Abs. 2 ausgeschlossen. Da Abs. 2 nur eine Ausnahme von § 195 enthält, so bedeutet die Ausschließung des Abs. 2 auch nur, daß diese Ausnahme fortfällt und § 195 für den Fall des Abs. 3 unbedingt in Geltung bleibt, daß mithin eine neue Ladung des öffentlich geladenen und nicht erschienenen Beklagten zu einem in verkündeter Entscheidung bestimmten Termin nicht erforderlich ist. Daraus folgt aber nicht die Entbehrlichkeit der neuen Ladung in anderen Fällen, wo es sich nicht um einen Termin in verkündeter Entscheidung handelt, z. B. zur Leistung eines dem Beklagten auferlegten richterlichen Eides.

4) Abs. 4 schließt die Zulässigkeit eines Versäumnißurtheils gegen den Beklagten in anderen Fällen als den daselbst genannten aus, vgl. Anm. 1 und 5. Derselbe betrifft das Versäumnißurtheil gegen einen Schwurpflichtigen, welcher im Schwurtermine nicht erscheint, § 430. Die Beschränkung des Abs. 4 auf den richterlichen Eid beruht auf der Schlußredaktion der RK. In den früheren Entwürfen (E. 1 § 527 Abs. 2, E. 2 § 546 Abs. 2, BE. § 554 Abs. 2) waren Eideszuschiebung und Editionseid unbedingt ausgeschlossen, die Folgen der Eidesversäumniß konnten deshalb auf den richterlichen Eid beschränkt werden, vgl. Mot. 365; während nun die RK. in § 577 Abs. 2 die Eideszuschiebung und den Editionseid wieder in beschränktem Maße einführte, ist eine entsprechende Abänderung des § 578 Abs. 4 unterblieben. Gegen die von Birkmeyer, Busch 7, 414 gerügte Prinzipienlosigkeit ist indeß auch zu berücksichtigen, daß durch die richterliche Auferlegung des Eides das Gericht rechtskräftig erklärt: im Falle der Leistung des Eides sei die richterliche Ueberzeugung für die Thatsache vorhanden, anderenfalls nicht; während bei anderen Eiden die endgültige richterliche Ueberzeugung noch vorbehalten bleibt. Daß durch die Aufnahme der Eideszuschiebung und des Editionseides auch die davon unzertrennlichen Vorschriften, insbesondere die Bestimmung des § 430 als aufgenommen und damit der § 578 Abs. 4 als modifizirt gelten könnte, würde bei der unbedingten Beschränkung des Abs. 4 („nur") bedenklich sein. Man kann nicht, wie Seuffert Anm. 5 u. Gaupp Anm. IV wollen, die Zulassung des Eidesversäumnißurtheils (§ 430) auf Fälle ausdehnen, in wel-

chen ein solches nach unzweideutiger Erklärung des Gesetzes nicht stattfinden soll; mit Rücksicht auf die Bestimmung des § 430 ist nicht eine (von Seuffert u. Gaupp) angenommene Lücke im Gesetze vorhanden, sondern eine Inkonsequenz, welche eben hingenommen werden muß, weil sie das Gesetz statuirt. Dies hindert jedoch nicht, beim Ausbleiben des Beklagten in einem Termine zur Leistung eines zugeschobenen bzw. zurückgeschobenen Eides die Absicht einer Eidesweigerung (ohne Versäumnißurtheil und ohne Einspruch) auf Grund des § 259 anzunehmen, soweit das Gericht dann noch die Freiheit der Entschließung hat. Ist ein zugeschobener oder zurückgeschobener Eid durch bedingtes Urtheil auferlegt, so kann das Gericht allerdings nur die erkannte Folge der Nichtleistung des Eides festsetzen. Im Falle eines Versäumnißurtheils nach Abs. 4 (§ 430) ist Einspruch (und zwar nur Einspruch) zulässig. In allen anderen Fällen, wenn der Schwurpflichtige im Schwurtermine nicht erscheint, ergeht kein Versäumnißurtheil gegen den Beklagten oder Widerbeklagten, sondern es ist nach Lage der Sache zu verhandeln und zu erkennen. Inwiefern dabei aus seinem Ausbleiben auf die Richtigkeit der vom Kläger oder Widerkläger vorgebrachten Thatsachen geschlossen werden kann, ist Sache der freien richterlichen Beurtheilung.

5) Keine Anwendung finden die Vorschriften dieses Paragraphen auf den Kläger oder Widerkläger, vielmehr gelten bezüglich desselben die allgemeinen Vorschriften über das Versäumnißverfahren (Mot. 366, vgl. §§ 295, 298, 300, 302—312). Die Behauptung von Birkmeyer, Busch 7, 423 ff., daß ein Versäumnißurtheil gegen den Nichtigkeitskläger, §§ 585 ff., unzulässig sei, vielmehr von Amtswegen auch ohne Stellung des Antrags in der mV., auf Nichtigkeitserklärung erkannt werden müsse, wenn die Voraussetzungen derselben vorliegen, ist ohne Anhalt im Gesetze, und beruht auf einer dem Civilprozesse fremden Ausdehnung des Offizialprinzips. Für die Aufhebung nichtiger Ehen im öffentlichen Interesse ist in der CP. durch die der Staatsanwaltschaft ertheilten Befugnisse zur Betreibung des Prozesses hinreichend gesorgt; den Prozeßbetrieb darüber hinaus in die Hand des Gerichts zu legen, ist unzulässig.

In den höheren Instanzen findet Abs. 1 keine Anwendung, vgl. Anm. 1, wohl aber Abs. 2—4; Abs. 4 jedoch nur insoweit, als die Vorschrift bei der veränderten Prozeßlage in der höheren Instanz noch ihrem Zweck entspricht. Gegen den ausbleibenden Berufungskläger, auch wenn er der Beklagte ist, ist auf Antrag Versäumnißurtheil zu erlassen; ein Berufungsantrag, über welchen zu entscheiden wäre, liegt dann gar nicht vor und der Berufungskläger ist an ausdrücklicher oder (durch Ausbleiben) stillschweigender Zurücknahme seiner Berufung nicht gehindert; RG. 27, 360; OLG. Jena, SA. 42, 111; OLG. Cassel, Busch 14, 154. Gegen den ausbleibenden Berufungsbeklagten, wenn er der Kläger ist, ist ein Versäumnißurtheil nach § 504 Abs. 2 mit den sich aus §§ 577, 579 581 ergebenden Beschränkungen keinesfalls durch § 578 gehindert; RG. 28, 393; ist der Beklagte der ausbleibende Berufungsbeklagte, so ist ein Versäumnißurtheil nur im Falle des Abs. 4 gegen denselben zulässig; RG. 27, 360.

Ueber die analoge Anwendung des § 578 in Entmündigungssachen vgl. § 611.

§ 579.

Das Gericht kann das persönliche Erscheinen einer Partei anordnen und dieselbe über die von ihr, von dem Gegner oder von dem Staatsanwalte behaupteten Thatsachen vernehmen.[1]

Ist die zu vernehmende Partei am Erscheinen vor dem Prozeßgerichte verhindert oder hält sie sich in großer Entfernung von dem Sitze desselben auf, so kann die Vernehmung durch einen beauftragten oder ersuchten Richter erfolgen.

Gegen die nicht erschienene Partei ist wie gegen einen im Vernehmungstermine nicht erschienenen Zeugen zu verfahren;[2] auf Haft darf nicht erkannt werden.[3]

E. 556. N. 1098. P. 293. 602. 603. 725.

§ 296 Abſ. 1, gemäß § 577 Abſ. 1 nicht ſtatt; das Gericht hat über die vom Kläger vorgebrachten Thatſachen nach freier Ueberzeugung zu entſcheiden und nöthigenfalls Beweis darüber aufzunehmen. Dies gilt auch im Falle des Abſ. 3. Wie aus Abſ. 4 hervorgeht, hat das gegen den nicht erſcheinenden oder nicht verhandelnden Beklagten zu erlaſſende Urtheil nicht den Charakter des Verſäumnißurtheils, jedenfalls nicht in erſter Inſtanz. Wegen der Berufungsinſtanz vgl. Anm. 5.

Auf den Fall, daß Beklagter zwar erſcheint, aber nicht verhandelt, iſt Abſ. 1 nicht anzuwenden. Die Fiktion des § 297 „als nicht erſchienen anzuſehen" gilt nicht als allgemeine Regel, ſondern nur für das Verſäumnißverfahren zum Nachtheile des Nichtverhandelnden, nicht zu ſeinem Vortheile aus § 578 Abſ. 1. (Ebenſo Seuffert Anm. 2; Hellmann, Lehrb. 900; A. Förſter Anm. 2; Peterſen 836; aM. Gaupp Anm. I, Struckmann-Koch Anm. 2, Fitting, civA. 61, 436; OLG. Karlsruhe, Buſch 7, 109.) Ueber die Koſten vgl. § 20 Nr. 1 GKG. und § 16 Abſ. 1 AnwGebO.

2) Abſ. 2. Ausnahme von § 195. In Gegenwart des Beklagten im Sinne des Abſ. 2 iſt der Termin auch dann anberaumt, wenn der Beklagte perſönlich ohne Vertretung durch einen Anwalt erſchienen iſt. Es handelt ſich für Abſ. 2 abweichend vom Abſ. 1 nicht um ſeine Vertretung vor dem Ehegerichte, ſondern um ſeine (oder ſeines Prozeßbevollmächtigten) thatſächliche Gegenwart bei der Anberaumung (Verkündung) des neuen Termins. Betreffs möglicher Vermeidung wiederholter öffentlicher Bekanntmachung bei Eidesabnahmen vgl. Buſch 5, 498 Iſt Beklagter neu zu laden, ſo iſt die Aufforderung zur Anwaltsbeſtellung, ſofern letztere noch nicht erfolgt iſt, zu wiederholen, § 192. Die Ladung geſchieht nicht von Amtswegen, ſondern muß von dem Kläger betrieben werden. Nach der Anſicht von Baron (Buſch 1, 414) muß die Ladung in denjenigen Fällen von Amtswegen erfolgen, in welchen ſie bei nicht verkündeten Terminen hätte von Amtswegen erfolgen müſſen. Vgl. indeß hierüber Anm. 1 § 191.

3) Abſ. 3. Vgl. §§ 186—190; RG. 32, 400. Nach Abſ. 3 iſt in dem daſelbſt vorausgeſetzten Falle ſowohl Abſ. 1 als Abſ. 2 ausgeſchloſſen. Da Abſ. 2 nur eine Ausnahme von § 195 enthält, ſo bedeutet die Ausſchließung des Abſ. 2 auch nur, daß dieſe Ausnahme fortfällt und § 195 für den Fall des Abſ. 3 unbedingt in Geltung bleibt, daß mithin eine neue Ladung des öffentlich geladenen und nicht erſchienenen Beklagten zu einem in verkündeter Entſcheidung beſtimmten Termin nicht erforderlich iſt. Daraus folgt aber nicht die Entbehrlichkeit der neuen Ladung in anderen Fällen, wo es ſich nicht um einen Termin in verkündeter Entſcheidung handelt, z. B. zur Leiſtung eines dem Beklagten auferlegten richterlichen Eides.

4) Abſ. 4 ſchließt die Zuläſſigkeit eines Verſäumnißurtheils gegen den Beklagten in anderen Fällen als den daſelbſt genannten aus, vgl. Anm. 1 und 5. Derſelbe betrifft das Verſäumnißurtheil gegen einen Schwurpflichtigen, welcher im Schwurtermine nicht erſcheint, § 430. Die Beſchränkung des Abſ. 4 auf den richterlichen Eid beruht auf der Schlußredaktion der RK. In den früheren Entwürfen (E. 1 § 527 Abſ. 2, E. 2 § 546 Abſ. 2, BE. § 554 Abſ. 2) waren Eideszuſchiebung und Editionseid unbedingt ausgeſchloſſen, die Folgen der Eidesverſäumniß konnten deshalb auf den richterlichen Eid beſchränkt werden, vgl. Mot. 365; während nun die RK. in § 577 Abſ. 2 die Eideszuſchiebung und den Editionseid wieder in beſchränktem Maße einführte, iſt eine entſprechende Abänderung des § 578 Abſ. 4 unterblieben. Gegen die von Birkmeyer, Buſch 7, 414 gerügte Prinzipienloſigkeit iſt indeß auch zu berückſichtigen, daß durch die richterliche Auferlegung des Eides das Gericht rechtskräftig erklärt: im Falle der Leiſtung des Eides ſei die richterliche Ueberzeugung für die Thatſache vorhanden, anderenfalls nicht; während bei anderen Eiden die endgültige richterliche Ueberzeugung noch vorbehalten bleibt. Daß durch die Aufnahme der Eideszuſchiebung und des Editionseides auch die davon unzertrennlichen Vorſchriften, insbeſondere die Beſtimmung des § 430 als aufgenommen und damit der § 578 Abſ. 4 als modifizirt gelten könnte, würde bei der unbedingten Beſchränkung des Abſ. 4 („nur") bedenklich ſein. Man kann nicht, wie Seuffert Anm. 5 u. Gaupp Anm. IV wollen, die Zulaſſung des Eidesverſäumnißurtheils (§ 430) auf Fälle ausdehnen, in wel-

chen ein solches nach unzweideutiger Erklärung des Gesetzes nicht stattfinden soll; mit Rücksicht auf die Bestimmung des § 430 ist nicht eine (von Seuffert u. Gaupp) angenommene Lücke im Gesetze vorhanden, sondern eine Inkonsequenz, welche eben hingenommen werden muß, weil sie das Gesetz statuirt. Dies hindert jedoch nicht, beim Ausbleiben des Beklagten in einem Termine zur Leistung eines zugeschobenen bzw. zurückgeschobenen Eides die Absicht einer Eidesweigerung (ohne Versäumnißurtheil und ohne Einspruch) auf Grund des § 259 anzunehmen, soweit das Gericht dann noch die Freiheit der Entschließung hat. Ist ein zugeschobener oder zurückgeschobener Eid durch bedingtes Urtheil auferlegt, so kann das Gericht allerdings nur die erkannte Folge der Nichtleistung des Eides festsetzen. Im Falle eines Versäumnißurtheils nach Abs. 4 (§ 430) ist Einspruch (und zwar nur Einspruch) zulässig. In allen anderen Fällen, wenn der Schwurpflichtige im Schwurtermine nicht erscheint, ergeht kein Versäumnißurtheil gegen den Beklagten oder Widerbeklagten, sondern es ist nach Lage der Sache zu verhandeln und zu erkennen. Inwiefern dabei aus seinem Ausbleiben auf die Richtigkeit der vom Kläger oder Widerkläger vorgebrachten Thatsachen geschlossen werden kann, ist Sache der freien richterlichen Beurtheilung.

5) Keine Anwendung finden die Vorschriften dieses Paragraphen auf den Kläger oder Widerkläger, vielmehr gelten bezüglich desselben die allgemeinen Vorschriften über das Versäumnißverfahren (Mot. 366, vgl. §§ 295, 298, 300, 302—312). Die Behauptung von Birkmeyer, Busch 7, 423 ff., daß ein Versäumnißurtheil gegen den Nichtigkeitskläger, §§ 585 ff., unzulässig sei, vielmehr von Amtswegen auch ohne Stellung des Antrags in der mV., auf Nichtigkeitserklärung erkannt werden müsse, wenn die Voraussetzungen derselben vorliegen, ist ohne Anhalt im Gesetze, und beruht auf einer dem Civilprozesse fremden Ausdehnung des Offizialprinzips. Für die Aufhebung nichtiger Ehen im öffentlichen Interesse ist in der CP. durch die der Staatsanwaltschaft ertheilten Befugnisse zur Betreibung des Prozesses hinreichend gesorgt; den Prozeßbetrieb darüber hinaus in die Hand des Gerichts zu legen, ist unzulässig.

In den höheren Instanzen findet Abs. 1 keine Anwendung, vgl. Anm. 1, wohl aber Abs. 2—4; Abs. 4 jedoch nur insoweit, als die Vorschrift bei der veränderten Prozeßlage in der höheren Instanz noch ihrem Zweck entspricht. Gegen den ausbleibenden Berufungskläger, auch wenn er der Beklagte ist, ist auf Antrag Versäumnißurtheil zu erlassen; ein Berufungsantrag, über welchen zu entscheiden wäre, liegt dann gar nicht vor und der Berufungskläger ist an ausdrücklicher oder (durch Ausbleiben) stillschweigender Zurücknahme seiner Berufung nicht gehindert; RG. 27, 360; OLG. Jena, SA. 42, 111; OLG. Cassel, Busch 14, 154. Gegen den ausbleibenden Berufungsbeklagten, wenn er der Kläger ist, ist ein Versäumnißurtheil nach § 504 Abs. 2 mit den sich aus §§ 577, 579 581 ergebenden Beschränkungen keinesfalls durch § 578 gehindert; RG. 28, 393; ist der Beklagte der ausbleibende Berufungsbeklagte, so ist ein Versäumnißurtheil nur im Falle des Abs. 4 gegen denselben zulässig; RG. 27, 360.

Ueber die analoge Anwendung des § 578 in Entmündigungssachen vgl. § 611.

§ 579.

Das Gericht kann das persönliche Erscheinen einer Partei anordnen und dieselbe über die von ihr, von dem Gegner oder von dem Staatsanwalte behaupteten Thatsachen vernehmen.[1]

Ist die zu vernehmende Partei am Erscheinen vor dem Prozeßgerichte verhindert oder hält sie sich in großer Entfernung von dem Sitze desselben auf, so kann die Vernehmung durch einen beauftragten oder ersuchten Richter erfolgen.

Gegen die nicht erschienene Partei ist wie gegen einen im Vernehmungstermine nicht erschienenen Zeugen zu verfahren;[2] auf Haft darf nicht erkannt werden.[3]

E. 556. M. 1098. P. 293. 602. 603. 725.

1) Vgl. § 132, von welchem der § 579 Abs. 1 nur eine Anwendung ist. Die Differenz liegt im Abs. 2 und in den Abs. 3 vorgeschriebenen Zwangsmaßregeln. Die Ladung erfolgt an den Anwalt, § 162. Die Anordnung steht im freien Ermessen des Gerichts; die Unterlassung derselben ist deshalb mit der Revision nicht anfechtbar, sofern nicht erkennbar ist, daß das Gericht sich seiner Befugniß aus Abs. 1 nicht bewußt gewesen sei; RG. 21. April 1892, JW. 301.

2) Nach Abs. 3 kann auf Kostentragung und Geldstrafe bis zu 300 Mark erkannt, auch die zwangsweise Vorführung der Partei bei wiederholtem Ausbleiben angeordnet werden (§ 345). Die Beschwerde gegen diese Anordnung hat Suspensiv-Effekt (§ 535 Abs. 1).

3) Die „Haft" ist auch nicht als Zwangsmittel zur Vorführung der Partei zulässig. Die Aeußerung des Regierungsvertreters in den RK. (P. 603), auf welche v. Bülow Anm. 2 für die gegentheilige Meinung sich beruft, geht nur dahin, daß die „zwangsweise Vorführung gestattet" sei. Die in dieser Vorführung liegende Freiheitsentziehung ist noch keine „Haft" im technischen Sinne.

Verweigert die Partei eine Erklärung, so sind zur Erzwingung derselben keinerlei Strafmittel zulässig, dagegen kann die Weigerung auf die Ueberzeugung des Gerichts bezüglich der Thatsache bestimmend sein.

§ 580.

Das Gericht kann die Aussetzung des Verfahrens über eine Ehescheidungsklage oder über eine Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens[1] von Amtswegen anordnen, wenn es die Aussöhnung der Parteien für nicht unwahrscheinlich erachtet.[2]

Auf Grund dieser Bestimmung darf die Aussetzung im Laufe des Rechtsstreits nur einmal und höchstens auf ein Jahr angeordnet werden.[3]

Die Aussetzung findet nicht statt, wenn die Ehescheidung auf Grund eines Ehebruchs beantragt ist.[4]

E. 557. M. 1100. P. 293—298. 603. 604.

1) Die Aussetzung ist in allen Instanzen zulässig. — Auf die Nichtigkeits- und Ungültigkeitsklage findet die Vorschrift nicht Anwendung. Ebenso wenig paßt der Gedanke des Gesetzes für die Klagen auf zeitweilige Trennung von Tisch und Bett, wo solche partikularrechtlich stattfinden. Der Wortlaut in Verbindung mit § 592 spricht jedoch für die Anwendbarkeit der Vorschrift auf die letzterwähnten Klagen (vgl. Mot. 368). Abänderungsvorschläge des Dr. Bähr sind in der RK. gefallen.

2) Nach dem Preußischen Gesetze v. 28. Juni 1844 durfte nur die Publikation des Urtheils ausgesetzt werden. Den gleichen Sinn haben auch die Art. 259, 260 des code civil. Nach § 580 ist das Verfahren auszusetzen. Der Unterschied ist erheblich. Während nach Preußischem und Französischem Rechte das Erkenntniß auf Trennung der Ehe nach fruchtlosem Ablauf der Frist publizirt werden muß (in Preußen von Amtswegen, nach dem code auf Ladung der Partei), ist das nach § 580 ausgesetzte Verfahren auf Betreiben der Partei (vgl. § 227) nach Ablauf der Frist aufzunehmen, d. h. das Verfahren beginnt von Neuem und kann ebensowohl zur Abweisung der Klage, wie zur Auflösung der Ehe führen. Die richterliche Befugniß zur Aussetzung des Verfahrens ist eine rein arbiträre und nur durch Abs. 3 eingeschränkt. Ein Recht, die Aussetzung zu verlangen, hat keine Partei, RG. 9. Dez. 1890, JW. 1891 S. 9, SA. 46, 373. Ein Revisionsgrund gegen die Ablehnung würde nur vorliegen, wenn sich das Berufungsgericht nach den Gründen seiner Befugniß nicht bewußt gewesen wäre; RG. 23. Nov. 1885, JW. 1886 S. 12. AM. A. Förster Anm. 3. Ist die Ehe bereits auf die Klage rechtskräftig getrennt, bzw. bis zum Schlusse der mV., auf welche das Endurtheil zu erlassen sein würde, diese Entscheidung nicht angefochten, so ist kein Raum für eine Aussetzung des Verfahrens über eine Widerklage und ebenso nicht über eine, nur die Schuldfrage betreffende Verhandlung in zweiter Instanz, RG. 30, 416.

Gegen den Aussetzungsbeschluß ist Beschwerde ohne Nothfrist zulässig (§ 229); RG. ebendas. Die früheren partikularrechtlichen Vorschriften über die Aussetzung der Verkündung sind durch EG. § 14 aufgehoben, für Preußen besonders durch AG. z. CP. § 8. — Die Voraussetzung (daß die Aussöhnung nicht unwahrscheinlich sei) wird nicht anzunehmen sein, wenn durch einstweil. Verfügung getrenntes Leben gestattet ist, RG. 2. Febr. 1893, JW. 136.

3) Die Frist stammt aus dem code civil (année d'épreuve) und ist von dort in das Preußische Gesetz übergegangen.

4) Abs. 3 ist Zusatz der NK. Die sonstigen schweren Ehescheidungsgründe sind wegen der Verschiedenheit der materiellen Rechte nicht erwähnt. Für das richterliche Arbitrium wird aber immer noch § 70 des preuß. Ges. v. 28. Juni 1844 einen Anhalt abgeben, wonach bei böslicher Verlassung, Raserei und Wahnsinn, groben Verbrechen, Lebensnachstellung die Aussetzung nicht gestattet war. Dem „Ehebruch" ist der als Ehescheidungsgrund partikularrechtlich geltende verdächtige Umgang bzw. dringende Verdacht der verletzten ehelichen Treue (vgl. §§ 673, 675, 672 II. 1 ALR.) hier nicht gleichzustellen, wie der Regierungsvertreter in der NK. (P. 208) ohne Widerspruch hervorhob. (Ebenso Endemann 3, 26; Hellmann 2, 551; v. Bülow Anm. 3. Seuffert Anm. 3; Gaupp Anm. III. AM. ohne Begründung Kleiner 2, 698.) Ist eine Aussetzung bei Geltendmachung andrer Gründe beschlossen, so kann auf Grund einer neuen Behauptung eines Ehebruchs die Aufhebung der Aussetzung beantragt werden, OLG. Naumburg, Busch 15, 518.

§ 581.

Zum Zwecke der Aufrechterhaltung der Ehe kann das Gericht Thatsachen, welche von den Parteien nicht vorgebracht sind, berücksichtigen und die Aufnahme von Beweisen von Amtswegen anordnen. Vor der Entscheidung sind die Parteien zu hören.[1)]

E. 557a. M. 604. 607. 725. Sitz. 168. S. 6.

1) Diese Ausdehnung der Offizial-Maxime war als Korrektiv gegen die von der Kommission anfänglich beschlossene Beseitigung der Staatsanwaltschaft in Ehesachen beliebt, ist aber trotz der Wiederherstellung der staatsanwaltlichen Mitwirkung und trotz der Gegenanträge des Bundesraths aufrecht erhalten worden. Der Ausdruck „Entscheidung" im Schlußsatze bezieht sich nicht bloß auf das zu erlassende Endurtheil, sondern auch auf die Anordnung des Beweises von Amtswegen. Diese Anordnung ist selbst eine Entscheidung. Die Form des Gehörs kann nur die der mV. sein, da die Entscheidung nur auf Grund solcher erlassen werden kann. — Die Befugniß des Gerichts, welches auch Thatsachen berücksichtigen kann, welche nur gelegentlich zu seiner Kenntniß kamen, wird auch abgesehen von der Amtspflicht, die Wirkung des § 576 zu berücksichtigen (RG. 16. Jan. 1887, JW. 352), insoweit zur Pflicht, als das Gericht von Amtswegen zu prüfen hat, ob von der Befugniß Gebrauch zu machen ist, RG. 23. Juni 1890, JW. 274. Auf die Nichtausübung der Befugniß kann die Revision nicht gestützt werden; RG. 21. April, 3. Okt. 1892, JW. 301, 463, sofern nicht erhellt, daß das Gericht zu einer Prüfung, ob es von der Befugniß Gebrauch machen soll, Veranlassung gehabt und solche trotzdem unterlassen habe. Von Amtswegen kann das Gericht, entsprechend der ihm im § 581 gegebenen größeren Befugniß zur Erörterung neuer Thatsachen, auch aus den vorgebrachten Thatsachen andere rechtliche Folgerungen ziehen, so bei beiderseits behauptetem Ehebruche des andern Theils die Unzulässigkeit der Klage annehmen, wenngleich die Parteien nach dieser Richtung hin einen Einwand nicht erhoben haben, RG. 23, 142. Indeß eine reformatio in pejus wird durch § 581 nicht gerechtfertigt, OLG. Celle, Busch 18, 523. — Die Nichtbeobachtung der Vorschrift, die Parteien zu hören, wenn auf Grund solcher Thatsachen die Ehe aufrecht erhalten werden soll, RG. 20. Dez. 1886, JW. 1887 S. 41, enthält eine Gesetzesverletzung, welche jedoch nur einen Revisionsgrund nach §§ 511, 512 abgiebt, nicht nach § 513. — Die Befugniß kann nur ausgeübt werden, so lange noch Thatsächliches zu erörtern ist, also auch nicht mehr nach einem rechtskräftigen, durch Eid bedingten Endurtheile, § 541; OLG., SA. 40, 467. —

Die Befugniß, einen Beweis im Zweifel zu Gunſten der Aufrechterhaltung der Ehe für geführt zu erachten, iſt dem Gerichte durch § 581 nicht gegeben; als wahr dürfen Thatſachen nur berückſichtigt werden, wenn ſie nach den ſonſtigen Grundſätzen bewieſen ſind; RG. 16. Febr. 1883, JW. 129.

§ 582.

Urtheile, durch welche auf Trennung, Ungültigkeit oder Nichtigkeit der Ehe erkannt iſt, ſind den Parteien von Amtswegen zuzuſtellen.[1]

E. 557 b. P. 600. 607.

1) Zuſatz der NK., abweichend von § 288. Die Zuſtellung von Amtswegen iſt nur für Urtheile nöthig, welche die Trennung oder die Nichtigkeit der Ehe unbedingt ausſprechen, nicht für die durch Eid bedingten Urtheile, P. 600, RG. 4, 393; 10. Dez. 1883, JW. 1884 S. 48 (ausgenommen den Fall, daß ſowohl für den Schwörungsfall als für den Nichtſchwörungsfall auf Trennung ꝛc. erkannt iſt; in welchem Falle in Wirklichkeit die Trennung u. ſ. w. unbedingt ausgeſprochen iſt; RG. 32, 417; Kammerger., Bl. f. R. 4, 130; die hier von dem Einſender gemachten Gegenbemerkungen ſind unrichtig); auch nicht für Urtheile, welche nur über die Schuldfrage entſcheiden, RG. 15. Mai 1885, RaſſR. 29, 1139, JW. 244. Andererſeits fällt ein Urtheil, durch welches ein Rechtsmittel gegen ein die Trennung, Ungültigkeit oder Nichtigkeit ausſprechendes Urtheil zurückgewieſen wird, ebenfalls unter den § 582; RG. 7, 362; 15. Mai 1885, JW. 243; ObLG. 28. März 1888, SA. 43, 471; desgleichen ein Urtheil auf Trennung auf unbeſtimmte Zeit, RG. 4. März 1887, JW. 113. Die Zuſtellung muß an den Prozeßbevollmächtigten geſchehen, § 162, RG. 10. März 1885, JW. 158; 21. Sept. 1893, JW. 470; ObLG. 28. März 1888, SA. 43, 471; OLG. Karlsruhe, Buſch 7, 354. Auch § 164 kommt geeignetenfalls zur Anwendung, vgl. Anm. 5 dazu. Jeder Partei, alſo auch dem Staatsanwalt, ſofern er Partei iſt (vgl. §§ 580, 589, 590), iſt eine Ausfertigung des Urtheils von Amtswegen zuzuſtellen und über jeden Zuſtellungsakt eine beſondere Zuſtellungsurkunde zu den Gerichtsakten zu bringen, bei welchen ſie verbleibt.

Die Friſt zur Einlegung des zuläſſigen Rechtsmittels läuft für jede Partei beſonders vom Tage der Zuſtellung an dieſelbe (Anm. 3 § 477). Die Zuſtellung von Amtswegen, wenn ſie auf Parteibetreiben hätte erfolgen müſſen, bleibt unwirkſam, ſelbſt bei Nichtrüge ſeitens der Partei; RG. 27. Febr., 15. Mai 1885, JW. 138, 244, RaſſR. 29, 1130; 17. Jan. 1895, JW. 82; ObLG. 18. Febr. 1883, SA. 38, 464; ebenſo iſt umgekehrt die Parteizuſtellung unwirkſam, wo die Zuſtellung von Amtswegen geſetzlich vorgeſchrieben iſt, ſo daß ſie den Lauf der Nothfriſt nicht eröffnet, RG. 3, 375; 32, 419; 16. Mai 1893, JW. 307; vgl. Anm. 5, § 267 a. E.; Anm. 3 § 477; aM. frühere Aufl.; Struckmann-Koch Anm. 1; Seuffert Anm. 3; Gaupp Anm. II. Die Rechtskraft iſt gemäß § 645 zu beſtimmen. Werden beide Parteien durch das Urtheil beſchwert, ſo tritt bei Zuſtellung von Amtswegen die Rechtskraft erſt nach Ablauf der Nothfriſt vom Tage der letzten Zuſtellung ein, und zwar für beide Parteien (wegen der zuläſſigen Anſchließung an das Rechtsmittel, Anm. 4 § 645); wird dagegen nur die eine Partei durch das Urtheil beſchwert, ſo tritt die Rechtskraft mit Ablauf der Nothfriſt nach der Zuſtellung von Amtswegen an dieſe Partei ein. Eine Zurückdatirung der Rechtskraft auf den Zeitpunkt der Verkündung des erſten kondemnatoriſchen Urtheils findet nicht ſtatt; die Beſtimmungen der §§ 769 ff., 784 II 1 ALR. bleiben jedoch als Normen für die Vermögens-Auseinanderſetzung der Eheleute in Preußen unberührt. (Vgl. Peters a. a. O. 25 f.; Anm. 1 § 645.) — Die Eintragung der Urtheile in die Civilſtandsregiſter nach rheiniſch-franzöſiſchem Rechte (code civil und Badiſches Landrecht Art. 264—266, vgl. Art. 55 des Reichsgeſetzes 6. Febr. 1875) und die materiell-rechtlichen Wirkungen der Unterlaſſung der hierzu erforderlichen Maßnahmen binnen der geſetzlichen Friſt von 2 Monaten, werden durch die CP. nicht berührt (vgl. Endemann 3, 29; Hellmann 2, 552, 553). Ueber Vermerke der Standesbeamten nach § 55 RGeſ. v. 6. Febr. 1875, namentlich bei ausländ. Eheſcheidungen vgl. Heidecker, Buſch 18, 471 ff., 490 ff. Uebrigens ſind die betreffenden Beſtimmungen aufgehoben für die bayeriſche

Rheinpfalz durch Bayr. AG. z. CP. Art. 188, für Rheinhessen durch Art. 93 des AG. z. CP., für Elsaß-Lothringen durch Elsäff. AG. z. CP. § 11 (v. Wilmowski-Levy, Ausf.Ges. 79, 144, 303). Ueber die Veröffentlichung von Ehescheidungsurtheilen betreffs handeltreibender Eheleute vgl. Bayr. AG. zur CP. Art. 216 (für die Pfalz); Elsäff. AG. zur CP. § 13 (v. Wilmowski-Levy a. a. O. 88, 303). In Preußen erfolgt die Benachrichtigung der Standesämter von der rechtskräftigen Ehetrennung durch die Staatsanwaltschaft mittelst Uebersendung einer Urtheils-Ausfertigung, Min.Verf. 25. Aug. 1879 § 24, JMBl. 256.

Die Berufung ist auch wegen der Schuldfrage allein zulässig. Indeß kann die Entscheidung über die Schuldfrage ohne gleichzeitige Anfechtung der Ehescheidung mit Erfolg nur unter der Voraussetzung von Gründen angegriffen werden, welche sowohl die im angefochtenen Urtheile enthaltene Entscheidung über die Ehescheidung selbst, als auch die jetzt verlangte Entscheidung über die Schuldfrage rechtfertigen; da sonst prozessualisch die Möglichkeit entstände, daß für die Schuldfrage rechtskräftig ein Scheidungsgrund als nicht vorhanden anzusehen wäre, während auf Scheidung selbst rechtskräftig erkannt wäre; RG. 27, 195; 33, 202; 14. Dez. 1891, JW. 1892 S. 56; 14. Jan. 1892, JW. 150; 29. Okt. 1892, JW. 1893 S. 47; E. Koffka, Busch 16, 273 ff. (Früher abw. RG. 15, 289; 7. Jan. 1886, RassK. 30, 987; 23. Jan. 1888, JW. 104.) Die angeführte Beschränkung trifft jedoch nur zu, wenn durch die Berufung über die Schuldfrage zugleich der einzige Ehescheidungsgrund, der geltend gemacht ist, beseitigt und auf diese Weise eine Ehescheidung ohne gesetzlichen Scheidungsgrund hergestellt würde; sie trifft dagegen nicht zu, wenn die Berufung über die Schuldfrage einen anderweitigen Ehescheidungsgrund bestehen läßt; RG. 30. Nov. 1891, RassK. 37, 405. Verziehene Scheidungsgründe sind für die Schuldfrage nur zu berücksichtigen, wenn sie von demjenigen Theile geltend gemacht werden, dessen Vergehung die vom Gegner beantragte Scheidung begründet, RG. 6. Febr. 1890, JW. 89. — Das RG. 27, 370 erklärt im Eheprozesse die Berufung selbst dann für zulässig, wenn nach dem Antrage des Berufungsklägers auf Grund gegenseitiger Einwilligung geschieden ist, die Partei jedoch etwas Anderes will, als ihr Vertreter oder Anwalt erklärt und beantragt hat. Eine solche Beseitigung aller Grundsätze über Berufung und Anwalts-Vertretung ist mit dem Grund, daß in Eheprozessen keine Parteidisposition gegen die Aufrechterhaltung der Ehe gelte, nicht zu rechtfertigen; dieser Grund kann keine weitere Tragweite haben, als er im Gesetze Ausdruck gefunden hat. Auch ein Verzicht auf Rechtsmittel (§§ 475, 529) ist in Ehesachen nicht ausgeschlossen.

§ 583.

Die Vorschrift des § 252 findet in der Berufungsinstanz keine Anwendung.[1]

E. 558. N. 1073. P. 296. 604.

1) Dadurch sind §§ 502, 503 für die Berufungsinstanz in Ehesachen gegenstandslos gemacht. In erster Instanz findet die Vorschrift des § 252 (Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln wegen vermutheter Tendenz der Verschleppung) Anwendung. Vgl. im Uebrigen wegen der Berufung und der unbedingt zulässigen Revision Anm. § 582; Anm. 2 § 589.

§ 584.

In Betreff einstweiliger Verfügungen, insbesondere in den Fällen, wenn ein Ehegatte die Gestattung der vorläufigen Trennung und die Entrichtung von Alimenten[1] beantragt, kommen die Bestimmungen der §§ 815 bis 822 zur Anwendung.[2]

E. 559. N. 1102. P. 298

1) Die Regulirung des Interimistikum nach Preußischer Terminologie. Vgl. §§ 723—725, 728, 729 II 1 ALR.; 53 ff. I 40 AGO.; code civil Art. 267—270, RG. 8, 311; 30, 276; OLG. Braunschweig, SA. 40, 479; RG. 30. Jan. 1891, JW. 136. Auch die einstweilige Regulirung der Kindererziehung (§ 729 a. a. O., RG. 1. Nov. 1883, RassK. 28, 1162; 7. März 1887, JW. 192), des Verkehrs mit den Kindern (ObLG., SA. 42, 239) und

die Verpflichtung des Ehemannes zur Leistung von Kostenvorschüssen für den schwebenden Eheprozeß (§ 726 a. a. O. und RG. 5, 416) gehören hierher. Vgl. EG. § 16 Nr. 4 und Anm. 6 dazu. Der Streit der Eheleute über die Kindererziehung während des Scheidungsprozesses ist von dem dafür angegangenen Ehescheidungsrichter zu entscheiden, RG. 21. Mai 1894, JW. 402, während ein darüber im Interesse des Kindes entstehender Streit, ohne daß eine Scheidung in Frage ist, dem Vormundschaftsrichter gebührt, RG. 2. Febr. 1893; vgl. Anm. 2 GV. § 13 u. Berndt, RassA. 38, 598 ff., 616 ff. Der Werth des Streitgegenstandes ist gemäß § 3 vom Gerichte nach freiem Ermessen (nicht hinsichtlich der Alimentation nach § 9) zu bestimmen; RG. 16, 333; 24, 373 (Plenum); Kammerger., Busch 13, 352. Vgl. Anm. 1 § 6 und § 9.

2) Die Art. 815—822 regeln das Verfahren für einstweilige Verfügungen. Die in §§ 814, 819 vorgeschriebenen Voraussetzungen für den Erlaß einstweiliger Verfügungen behalten auch für Ehestreitigkeiten ihre selbständige Bedeutung (RG. 2. Dez. 1892, JW. 1893 S. 20) neben den betreffenden Vorschriften der Civilrechte, welche durch EG § 16 Nr. 4 ausdrücklich aufrecht erhalten sind; RG. 8, 311. (Vgl. die Anm. 1). Im Uebrigen sind zu beachten: für Preußen AG. zur CP. § 7:

„Die bei Klagen auf Ehescheidung oder auf Herstellung des ehelichen Lebens nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts zulässigen einstweiligen Verfügungen (§ 584 der Deutschen Civilprozeßordnung) dürfen erst erlassen werden, nachdem die Anberaumung des Sühnetermins beantragt, oder der Termin zur mündlichen Verhandlung auf die Klage festgesetzt, oder der im § 5 erwähnte Befehl zur Herstellung des ehelichen Zusammenlebens erlassen ist.

Ist der Kläger in dem Sühnetermin oder in dem Termine zur mündlichen Verhandlung auf die Klage nicht erschienen, so ist die beantragte einstweilige Verfügung nicht zu erlassen und auf Antrag die Aufhebung der erlassenen Verfügung durch Endurtheil auszusprechen.

Im Bezirk des Appellationsgerichtshofes zu Cöln erfolgt die nach Art. 270 des Rheinischen Civilgesetzbuchs vorgeschriebene Siegelung der der Gütergemeinschaft unterliegenden Mobiliargegenstände nur auf Grund einer nach der Vorschrift des ersten Absatzes zu erlassenden einstweiligen Verfügung.

An Stelle des im Art. 271 des Rheinischen Civilgesetzbuchs vorgesehenen Tages tritt derjenige, an welchem die Anberaumung des Sühnetermins beantragt oder ohne vorgängigen Sühnetermin der Termin zur mündlichen Verhandlung festgesetzt ist."

Für die Bayerische Pfalz Bayr. AG. zur CP. Art. 186, für Rheinhessen AG. zur CP. Art. 94, für Anhalt AG. zur CP. § 7, Reuß ä. L. § 18, Sachsen § 2 Abs. 3 des Ges. 4. März 1879, Elsaß-Lothringen AG. zur CP. § 12 (v. Wilmowski-Levy, Ausf.Ges. 12, 79, 144, 176, 229, 94, 303).

§ 585.

Für die Nichtigkeitsklage gelten die in den nachfolgenden Paragraphen enthaltenen besonderen Vorschriften.[1]

E. 560. P. 298.

1) Vgl. §§ 558 Anm. 2, 592, ferner Anm. 5 § 578. Außer den „besonderen" Vorschriften in den nachfolgenden Paragraphen kommen von den vorstehenden Paragraphen zur Anwendung §§ 568, 569, 574, 577, 578, 579, 581, 582, 583, 584, sowie die allgemeinen Vorschriften über das Verfahren, soweit nicht in diesem Abschnitte Abweichungen enthalten sind.

§ 586.

Die Klage kann auch von der Staatsanwaltschaft erhoben werden.[1] Inwiefern zur Erhebung der Klage ein Ehegatte[2] oder ein Dritter befugt ist, bestimmt sich nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts.[3]

Die von dem Staatsanwalt oder einem Dritten erhobene Klage ist gegen beide Ehegatten,[4] die von einem Ehegatten erhobene Klage ist gegen den anderen Ehegatten zu richten.

E. 561. M. 1104. 1105. P. 298. 299.

1) Vgl. Anm. 5 § 559. Der Staatsanwalt übernimmt damit die Rolle einer Partei, vgl. §§ 590, 591, wo er ausdrücklich als Partei bezeichnet wird. Er ist indessen nicht persönlich Partei in dem Sinne, wie eine Privatpartei; er vertritt vielmehr das Staatsinteresse, und es ist deshalb folgerichtig, den Staat (nicht den Fiskus) als eigentliche, in der Staatsanwaltschaft verkörperte, Partei zu erachten, was auch mit der Bestimmung des § 591 über die Verurtheilung der Staatskasse zur Erstattung von Kosten übereinstimmt; demgemäß wird auch durch den Tod des Staatsanwalts das Verfahren nicht unterbrochen; die Bestimmung des § 41 Nr. 3 findet auf ihn ebensowenig Anwendung, wie die des § 348 Nr. 3 auf einen Zeugen, der mit dem Staatsanwalt verwandt oder verschwägert ist, natürlich auch nicht § 97; vgl. die zutreffenden Ausführungen von Petersen, Busch 18, 51 f. Der Staatsanwalt bedarf keines Rechtsanwalts zu seiner Vertretung, ungeachtet die Ehesachen im Anwaltsprozesse verhandelt werden (Mot. 369). Eine Verpflichtung der Staatsanwaltschaft, gegen nichtige Ehen einzuschreiten, wird durch die CP. nicht begründet, dies bleibt der Landesgesetzgebung überlassen (vgl. Grundsatz § 951 II 1 ALR.). — Der Staatsanwalt beim Landgerichte hat als solcher nur zu fungiren, so lange als der Prozeß beim Landgerichte schwebt; in der Berufungsinstanz ist der Oberstaatsanwalt des Oberlandesgerichts und in der Revisionsinstanz der Oberreichsanwalt zuständig, GV. § 143 Nr. 1, 2, und sind daher die Rechtsmittel-Schriftsätze des Gegners dem für die anzurufende höhere Instanz zuständigen Staatsanwalt zuzustellen; RG. 18, 405, 407; 25, 419; 30. Sept. 1892, JW. 425; OLG. 9. Dez. 1893, SA. 50, 111.

2) Nach preuß. R. ist das Klagerecht des Ehegatten als begründet anzunehmen, vgl. Förster-Eccius 4 § 210 Anm. 6; Dernburg 3 § 8 Anm. 3; A. Förster Anm. 2. Nach dem sächsischen Rechte war die Nichtigkeitserklärung einer Ehe (Siebenhaar 571) nur auf Antrag des Staatsanwalts zulässig. Dies ist für die Fälle des § 33 Nr. 1—4 und § 34 des Reichsges. 6. Febr. 1875 durch das sächsische Ausführungsgesetz 4. Mai 1879 § 2 Abs. 2 dahin geändert, daß der Staatsanwaltschaft die Verpflichtung und jedem der betheiligten Ehegatten die Befugniß zur Nichtigkeitsklage gegeben ist; eine besondere Beschränkung für den Fall, daß der Ehemann die Staatsangehörigkeit im Königreich Sachsen nicht besitzt, oder erst nach Eingehung der Ehe erworben hat, besteht nach Abs. 2 dahin, daß in diesen Fällen die Klageerhebung durch die Staatsanwaltschaft nur auf Anordnung des Justizministeriums erfolgen kann (v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. 93, 94).

3) Vgl. code civil Art. 184, für Preußen OLG. 1, 37; 34, 177; für Bayern Art. 93 AG. z. CP. ꝛc. (Ehegatten und jeder Dritte, der ein rechtliches Interesse hat), für Sachsen Anm. 2, Sachsen-Altenburg § 8 AG. z. CP. (wie in Sachsen, abgesehen von der erwähnten Beschränkung), Reuß ä. L., AG. z. P. §§ 14, 17, 19 (v. Wilmowski-Levy, AG. 58, 198, 229). Für Baden vgl. Barazetti (Ann. der Bad. Ger. 49, 360). Ebenso entscheidet das bürgerliche Recht darüber, ob die Klage vererblich ist, vgl. Anm. § 588 a. E., was RG. 9, 217 für das gemeine Recht annimmt, da sich an die Klage ein vermögensrechtliches Interesse anknüpfe und das Recht nicht, wie das auf Eingehung oder Scheidung einer Ehe höchst persönlich sei.

4) Ist die Klage des Staatsanwalts oder eines Dritten nicht gegen beide Ehegatten gerichtet, so ist sie als unzulässig abzuweisen; das Gericht hat ungeachtet des Offizialprinzips in Ehesachen kein Recht, einen nicht verklagten Ehegatten als Beklagten zu adcitiren, v. Amelungen, nothw. Streitgen. 57. Die Ehegatten werden Streitgenossen im Sinne des § 59, vgl. Anm. 2 § 590. Durch die Klageerhebung seitens der Staatsanwaltschaft, oder eines Dritten, kann aber das selbständige Klagerecht des Ehegatten nicht alterirt werden. Als Widerklage ist dasselbe dann nicht geltend zu machen, weil nur der andere Ehegatte, nicht der Staatsanwalt oder der Dritte Widerbeklagter sein könnte, jener aber nicht Kläger ist, also nur in Form einer besonderen Klage. Das Recht zur Nebenintervention hat bei der Klageerhebung seitens des Staatsanwalts oder eines Ehegatten jeder rechtlich interessirte Dritte (§ 63); der mitbeklagte Ehegatte kann allerdings nicht zugleich Intervenient sein. Insoweit der Dritte zur Klageerhebung nach dem bürgerlichen

Rechte befugt iſt, kann er die Rechte auch neben der Klage des Staatsanwalts oder eines Ehegatten ſelbſtändig ausüben, unbeſchadet der Befugniß des Gerichts zur Verbindung der Prozeſſe, § 138. Vgl. Endemann 2, 32, 33; Sarwey 2, 39, 40. Peterſen Anm. 1 hält die Widerklage gegen den Staatsanwalt für zuläſſig, was dem Schlußſatz des § 586 widerſpricht. Die allgemeinen Vorſchriften über die Zurücknahme der Klage (§ 243) finden auch auf die Nichtigkeitsklage des Staatsanwalts oder eines Dritten Anwendung.

§ 587.

Mit der Nichtigkeitsklage kann eine andere Klage nicht verbunden werden.[1] Eine Widerklage iſt nur ſtatthaft, wenn ſie eine Nichtigkeitsklage iſt.[2]

E. 562. N. 1106. P. 300.

1) Die Nichtigkeitsklage iſt nach Abſ. 1 immer nur als ſelbſtändige Klage ohne Verbindung mit einer anderen zuläſſig; mithin auch nicht als ſog. Präjudizial-Inzidentklage nach § 253. Vgl. § 575 und Anm. dazu; Buſch 4, 124 u. Anm. 156.

2) Vgl. Anm. 4 § 586. Selbſtredend muß ſich die Widerklage auf dieſelbe Ehe beziehen, um ſtatthaft zu ſein. (AM. Siebenhaar 572, vgl. dagegen Peterſen Anm. 3; Sarwey 2, 40.) Gegen den Staatsanwalt oder einen Dritten kann eine Widerklage nach § 586 nicht gerichtet werden; in Frage kommen nur Fälle, wenn von beiden Ehegatten aus verſchiedenen Gründen die Nichtigkeit der Ehe verfolgt wird.

§ 588.

So lange die Ehegatten leben, kann die Nichtigkeit einer Ehe aus einem Grunde, welcher auch von Amtswegen geltend gemacht werden kann, nur auf Grund einer Nichtigkeitsklage ausgeſprochen werden.[1]

E. 563. N. 1107. P. 300.

1) Damit ſoll ausgedrückt werden, daß vor dem Tode des Ehegatten über das Nicht-zu-Rechtbeſtehen der Ehe wegen eines Nichtigkeitsgrundes nicht incidenter (d. h. mittelſt exceptio, oder „ſonſt", Nordd. Prot. 2210) ſoll entſchieden werden können (Mot. 369). Für die bloße Ausſchließung einer Inzidentfeſtſtellungsklage oder Widerklage auf Nichtigkeit der Ehe bedurfte es mit Rückſicht auf §§ 587, 575 Abſ. 2 der Vorſchrift des § 588 nicht. Dieſelbe wäre alſo überflüſſig, wenn die Worte: „ausgeſprochen werden", ſich nur auf dieſe Fälle bzw. auf den Tenor des Urtheils bezögen. Die Vorſchrift beſagt vielmehr (wie auch Puchelt, Seuffert, v. Sarwey, v. Bülow, Endemann, Struckmann-Koch, Peterſen, Gaupp, A. Förſter annehmen), daß die Nichtigkeit der Ehe auch nicht im Wege der Einrede geltend gemacht, oder gar von Amtswegen angenommen werden kann, ſo lange beide Eheleute noch am Leben ſind, die Ehe alſo de facto beſteht und nicht im Wege der Nichtigkeitsklage für nichtig erklärt worden iſt, m. a. W.: Die Beſtimmung verbietet während des Beſtehens der Ehe die Annahme einer Nichtigkeit derſelben, ſei es von Amtswegen, ſei es auf eine Parteibehauptung hin; ſei es ausdrücklich oder incidenter, und enthält ſoweit materielles Recht. (AM. Hellmann 2, 557 u. Lehrb. 896; Kleiner 2, 703 Anm. 2.) Ein Verſtoß gegen dieſen Grundſatz bei Begründung einer Entſcheidung iſt eine materielle Geſetzesverletzung, vgl. die Begründung zum E. 1 S. 412 zu dem gleichlautenden § 534:

> „Die Nothwendigkeit, eine noch beſtehende Ehe durch Nichtigkeitsklage anzufechten, bevor die Nichtigkeit geltend gemacht werden kann, entſpricht dem Grundſatze, daß die formell geſchloſſene Ehe bis zu ihrer formellen Aufhebung als rechtsbeſtändig gilt. Bayr. PO. Art. 677. PE. § 881."

Dieſer den Gedanken des Geſetzes klar ausdrückende Satz iſt in den Mot. zum E. 2 nicht zum Vortheil umgeformt. Kommt in einem anderen Prozeſſe die Nichtigkeit in Frage, ſo ſteht der dahin gehenden Behauptung einer Partei eine wahre Präjudizialeinrede (durchaus analog der Röm. exc. ne hereditati, praedio etc. praejudicium fiat, Bülow Prozeßeinreden 161 ff.) für den Fall entgegen, daß der Nichtigkeitsprozeß noch nicht an-

hängig ist, anderenfalls kann das Gericht das Verfahren nach § 139 aussetzen (Präjudizialdekret). Eine Vertagung behufs Ermöglichung der Erhebung einer noch nicht anhängigen Nichtigkeitsklage kann wegen der durchgreifenden Kraft der Präjudizialeinrede nicht für zulässig erachtet werden (gegen Seuffert Anm. 1 u. Gaupp Anm. II). — Vorausgesetzt wird dabei allerdings eine in der Form des betreffenden Reichs- oder Landesrechts abgeschlossene wirkliche Ehe. Eine nicht existirend gewordene, z. B. unter der Herrschaft des Reichsgesetzes v. 6. Febr. 1875 nicht vor dem Standesbeamten geschlossene, sondern etwa nur durch einen Geistlichen eingesegnete Putativ-Ehe, bedarf keiner Nichtigkeitserklärung. Auf solche Verbindungen bezieht sich das Verfahren in Ehesachen überhaupt nicht. (Vgl. Petersen Anm. 4; v. Sarwey 2, 41.) Ob und in welcher Art nach dem Tode eines Ehegatten die Anfechtung der Ehe wegen Nichtigkeit oder Ungültigkeit zulässig ist, richtet sich nach dem materiellen Landesrechte (vgl. § 36 des Reichsges. vom 6. Febr. 1875; §§ 42, 43, II. 1 preuß. ALR.; RG. 9, 217; Anm. 3 § 586). Ein öffentliches Interesse an der Nichtigkeitserklärung besteht nach Auflösung der Ehe durch den Tod nicht mehr, da es nur darauf gerichtet ist, daß nichtige Ehen nicht fortgesetzt werden. Demnach ist auch der Staatsanwalt zur Erhebung der Nichtigkeitsklage nach dem Tode eines der Ehegatten nicht mehr befugt; RG. 28, 290, woraus folgt, daß die bereits erhobene Nichtigkeitsklage des Staatsanwalts durch den Tod eines der Ehegatten gegenstandslos wird.

§ 589.

Der Staatsanwalt kann, auch wenn er die Klage nicht erhoben hat, den Rechtsstreit betreiben,[1] insbesondere selbständig Anträge stellen und Rechtsmittel einlegen.[2]

E. 564. N. 1079. P. 300.

1) Die Betreibung des Prozesses steht dem Staatsanwalt auch dann zu, wenn die Parteien das Verfahren ruhen lassen (§ 228), oder wenn dasselbe unterbrochen oder ausgesetzt ist (§§ 217 ff., 227). Er bedarf dazu auch nicht des Rechtsbehelfs der Nebenintervention, kann vielmehr ohne Weiteres in den Prozeß eintreten. Mit dem Gebrauch dieser Befugniß übernimmt der Staatsanwalt ebenso wie bei der Erhebung der Klage die prozessualische Rolle einer Partei, ohne jedoch dadurch zu irgend einer Partei, deren Antrag er unterstützt, in eine bloß koordinirte Stellung, etwa eines Nebenintervenienten zu gerathen, da er kein Partei-Interesse, sondern nur das davon verschiedene selbständige öffentliche Interesse verfolgt (Puchelt 2, 439; v. Sarwey 2, 41; Endemann 3, 54, 55. AM. Hellmann 2, 557 u. Lehrb. 897; s. auch Anm. 1 § 586, § 590 und Anm. dazu). Wenngleich ihm die Parteirolle wesentlich und ursprünglich zu dem Zweck ertheilt worden ist, um selbständig die Nichtigkeitserklärung einer Ehe herbeizuführen, so kann er von derselben auch zum Zwecke der Aufrechterhaltung der Ehe Gebrauch machen, da eine entgegengesetzte Annahme dem öffentlichen Interesse zuwiderlaufen würde, das Gesetz auch im § 589 eine Unterscheidung zwischen dem einen oder andern Zweck nicht macht (Mot. zum PE. 216).

2) Vgl. Anm. 4 § 569 und wegen der zuständigen Staatsanwälte bei Einlegung von Rechtsmitteln Anm. 1 § 586. Der Staatsanwalt hat die Befugniß zur Einlegung eines Rechtsmittels auch dann, wenn nach seinen Anträgen erkannt ist; dies entspricht seiner Stellung als eines Vertreters des öffentlichen, nicht des Partei-Interesses. Die hierin liegende Ausnahme von dem Anm. 2 § 472 ausgesprochenen Grundsatze ist nur eine scheinbare, da der Staatsanwalt bzw. der ihm vorgesetzte (Ober-) Staatsanwalt nachträglich zu der Ueberzeugung gelangen kann, daß das Urtheil in Wahrheit dem öffentlichen Interesse — sei es an Aufrechterhaltung der Ehe, sei es an der Nichtigkeitserklärung derselben — widerspricht und mithin für dasselbe beschwerend ist. Vgl. N. 1079 Abs. 2; PE. § 884; Mot. dazu 216; Puchelt 2, 439; v. Sarwey 2, 41; Struckmann-Koch Anm. 2; A. Förster Anm. 2. AM. Kleinet 2, 703, 704; Abs. 2 des N. 1079 ist nur als selbstverständlich nicht aufgenommen; die Mot. 369 verweisen gerade auf die Mot. zum PE. 215, 216.

Die Revision ist in Ehesachen unbedingt zulässig und kann auch (gegen Siebenhaar 573) landesgesetzlich nicht ausgeschlossen oder an Bedingungen geknüpft werden. Die Er-

richtung eines obersten Landesgerichts (auf Grund des § 8 EG zum GV.) ändert nur die Zuständigkeit für die Revision, nicht die Zulässigkeit derselben.

Auch ein Wiederaufnahmeverfahren ist in Ehesachen (gegen Siebenhaar 573) zulässig, da §§ 541 ff. keine Ausnahme bestimmen. Wird die Nichtigkeitserklärung, Ungültigkeitserklärung oder Ehetrennung in Folge der Wiederaufnahme des Verfahrens aufgehoben, so ist die etwa geschlossene zweite Ehe eine bigamische, und demgemäß auf erhobene Klage für nichtig bzw. ungültig zu erklären. (Vgl. Vorb. Abs. 6 vor § 541, ferner §§ 936, 942, 943 II. 1 ALR., Petersen Vorb. II. 2 vor § 568). Die Wiederaufnahmeklage gegen die Nichtigkeitserklärung der Ehe muß auch dem Staatsanwalt zustehen, wenngleich sie kein Rechtsmittel ist (Puchelt 2, 440), da sie das frühere Verfahren nur fortsetzt und der Staatsanwalt in jedem Zeitpunkte des Rechtsstreits die Parteirolle übernehmen kann.

§ 590.

Wird ein Rechtsmittel von dem Staatsanwalt oder einer Privatpartei eingelegt, so sind im ersteren Falle die Privatparteien, im letzteren Falle die übrigen Privatparteien und der Staatsanwalt, sofern derselbe Partei ist,[1] für das Rechtsmittelverfahren als die Gegner anzusehen.[2]

E. 565. M. 1080. P. 300.

1) Der Staatsanwalt ist Partei im Sinne des § 590 (nach Anm. 1 § 586), wenn er die Klage erhoben oder von den Befugnissen des § 589 Gebrauch gemacht hat.

2) Sämmtliche Parteien der Vorinstanzen verbleiben in der Rechtsmittelinstanz (vgl. Nordd. Prot. 2211). Der ein Rechtsmittel einlegende Staatsanwalt hat stets sämmtliche Privatparteien als prozessualische Gegner, auch wenn er in der früheren Instanz die Anträge einer Partei unterstützt hat (Nordd. Prot. a. a. O.); jede ein Rechtsmittel einlegende Privatpartei hat stets sämmtliche andere Parteien als prozessualische Gegner. Daran wird auch nichts geändert, wenn von mehreren Seiten Rechtsmittel eingelegt werden. Für jedes Rechtsmittel ist das Parteiverhältniß nach dieser Regel besonders zu konstruiren (vgl. Endemann 3, 34, 35). Die sämmtlichen Gegner einer Partei sind im Verhältniß zu dieser Streitgenossen nach § 59, da der Rechtsstreit allen gegenüber nur einheitlich entschieden werden kann. Nach diesem Grundsatze sind die Fragen betr. Versäumniß u. s. w. zu entscheiden. Bezüglich der Zustellung vgl. Anm. 1 § 479.

§ 591.

In den Fällen, in welchen der als Partei auftretende Staatsanwalt unterliegt, ist die Staatskasse zur Erstattung der dem obsiegenden Gegner erwachsenen Kosten in Gemäßheit der Bestimmungen des fünften Titels des zweiten Abschnitts des ersten Buchs zu verurtheilen.[1]

E. 566. P. 300.

1) Zusatz der Vork. Die Verweisung auf die Bestimmung in Buch I Abschnitt 2 Tit. 5 (§§ 87—100) ergiebt, daß die Staatskasse zu allen Kosten nur dann zu verurtheilen ist, wenn sie allein der obsiegenden Partei als Gegner gegenüber steht, also z. B. dann nicht, wenn außer dem Staatsanwalte eine Privatpartei ein Rechtsmittel zu gleichen Zwecken erfolglos eingelegt hat; in solchen Fällen hat der obsiegende Theil nicht bloß den Staatsanwalt, sondern auch die Privatpartei bezüglich des von dieser erhobenen Rechtsmittels als Gegner (vgl. Anm. § 590) und findet § 95 Anwendung. (v. Sarwey 2, 42; Petersen Anm. 5; Kleiner 2, 705. AM. Hellmann 2, 557.) Unter der Staatskasse ist auch die des Reichs einbegriffen, wenn der Reichsanwalt unterliegt. (v. Bülow Anm. 2.) Die die Staatsanwaltschaft treffenden gerichtlichen Kosten sind niederzuschlagen (vgl. GKG. § 98).

§ 592.

Im Sinne dieses Abschnitts ist unter Ehescheidungsklage zu verstehen die Klage auf Auflösung des Bandes der Ehe[1] oder auf zeitweilige Trennung von Tisch und Bett;[2] unter Ungültigkeitsklage die Klage auf Anfechtung einer Ehe aus irgend einem Grunde, welcher nicht von Amtswegen geltend gemacht werden kann; unter Nichtigkeitsklage die Klage auf Anfechtung einer Ehe aus einem Grunde, welcher auch von Amtswegen geltend gemacht werden kann.[3]

E. 567. M. 1086. P. 300.

1) Hierzu gehört auch die Klage auf Grund des § 77 Abs. 2 des Ges. 6. Febr. 1875 (auf Umwandlung einer immerwährenden Trennung von Tisch und Bett in eine Auflösung des Bandes der Ehe).

2) Vgl. Anm. 2 § 575.

3) Vgl. Anm. 2 § 568.

Zweiter Abschnitt.

Verfahren in Entmündigungssachen.

Unter **Entmündigungssachen**, ein Ausdruck, der („Entmündigungsklagen") zuerst von dem Preußischen Entwurf (§ 887 u. Motive dazu 216) gebraucht wird (vgl. Badisches Landrecht 512a „Mundtodtmachung"), sind die prozessualischen Angelegenheiten zu verstehen, welche in erster Reihe eine gerichtliche Feststellung der Handlungsunfähigkeit einer Person (Interdiktion) wegen Geisteskrankheit oder Verschwendung und in weiterer Folge die Bevormundung derselben (cura furiosi und prodigi) bezwecken (die sog. Blödsinnigkeits- und Prodigalitäts-Erklärungen der Preuß. AGO. I 38). Für das Verfahren in diesen Sachen bestanden in Deutschland früher im Wesentlichen zwei Systeme:

1. das gemeinrechtliche, welches die Entmündigung nicht in den Formen eines Prozesses behandelt, vielmehr als einen Akt der freiwilligen Gerichtsbarkeit (jurisdictio voluntaria mixta) der Vormundschaftsbehörde auf Grund einer formlosen causae cognitio überläßt;
2. das preußische und rheinisch-französische System, nach welchem die Entmündigung nur in den Formen des ordentlichen Prozesses auf Grund eines kontradiktorischen Verfahrens ausgesprochen werden kann.

Der VE. (§§ 568—580) hatte sich, im Anschluß an den PE. und den R. (§§ 1109 ff.) für das letztere System entschieden. Die RK. hat jedoch auf Anregung des Dr. Zinn und einer Petition der deutschen Irrenärzte das Verfahren des Entwurfs durch eine Verbindung beider Systeme umgestaltet, in der Absicht, für die weitaus größere Anzahl der unzweifelhaften Fälle ein schnelleres, weniger kostspieliges und dem Geisteskranken persönlich weniger nachtheiliges Verfahren zu gewinnen, den eigentlich kontradiktorischen Prozeß aber lediglich für die zweifelhaften und wirklich bestrittenen Fälle zu reserviren. Diese nach ihrem Grundgedanken eigentlich nur für die Geisteskranken erstrebte Erleichterung ist dann auch auf die Prodigalitätserklärungen mit einigen Modifikationen ausgedehnt worden. Nach diesem wesentlich neuen Systeme des Gesetzes wird die Entmündigung eines Geisteskranken zunächst auf Grund einer causae cognitio unter Zuziehung von Sachverständigen und unter fakultativer Mitwirkung der Staatsanwaltschaft, jedoch ohne mV. und ohne besondere prozessualische Formen von den zuständigen Amtsgerichten durch Beschluß ausgesprochen. (§§ 593—604.) Gegen diesen Beschluß ist den Betheiligten, sowie dem Staatsanwalt, binnen der Frist von einem Monat eine Anfechtungsklage ohne Suspensiv-Effekt gewährt, welche in dem ordentlichen, jedoch nach Analogie der Ehesachen modifizirten Verfahren in erster Instanz bei dem zuständigen Landgerichte verhandelt und entschieden wird. (§§ 605—615.) Nach fruchtlosem Ablaufe der Frist ist die Entmündigung rechts-

kräftig. Für die von der Anfechtungsklage auf Aufhebung im Prinzip verſchiedene Wiederaufhebung der Entmündigung (wegen Geneſung) ſind die gleichen zwei Stadien des Verfahrens angeordnet, mit der Maßgabe, daß die Klage gegen die Ablehnung der Wiederaufhebung ohne Friſt gewährt wird (§§ 616—620).

Die gleichen Vorſchriften gelten für die Entmündigung eines Verſchwenders, jedoch mit gewiſſen, aus der Natur der Sache ſich ergebenden Modifikationen, insbeſondere bezüglich der Mitwirkung der Staatsanwaltſchaft, der Koſten, der Zuſtellungen, ſowie der Veröffentlichung der Beſchlüſſe (§§ 621—627).

Das geſammte Entmündigungsverfahren bezeichnet Wach I § 6 S. 55 ff. als ein Verfahren freiwilliger Gerichtsbarkeit zur Feſtſtellung der Vorausſetzungen der Bevormundung. So auch Hellmann Lehrb. 889; Struckmann-Koch Vorb. 1; A. Förſter Vorb. 3. Vgl. dagegen Schultz, prozeß. Zeitbeſt. 55 ff.; Drechsler, civA. 62, 431 ff.; Kohler, prozeß. Forſch. 108 f.; Endemann 3, 37. Eine praktiſche Bedeutung hat die theoretiſche Frage nach der Stellung des Verfahrens zum Begriffe des Civilprozeſſes nur durch die Betonung der Offizialthätigkeit des Gerichts, welche durch die §§ 597, 611, 617, 620, 621, 624, 625 ohnehin für jede theoretiſche Löſung geboten iſt. Das Verfahren, auch ſoweit es begrifflich nicht zur ſog. ſtreitigen, ſondern zur ſog. freiwilligen (Verwaltungs-) Gerichtsbarkeit gehört, iſt immerhin in Betreff der Anwendung der CP. und des GV. ein Rechtsſtreit (Prozeß) zur Feſtſtellung eines rechtlich erheblichen Zuſtandes. Bezüglich der Entmündigung wegen Geiſteskrankheit ſind noch die in GV. § 172 vorgeſchriebenen Beſchränkungen der Oeffentlichkeit des Verfahrens zu erwähnen.

Für die partikularrechtlich (code civil Art. 499, 513—515) beſtehende, beſchränkte Entmündigung durch die Vorſchrift der Zuziehung eines Beiſtandes zu gewiſſen Geſchäften findet das in dieſem Abſchnitte angeordnete Verfahren entſprechende Anwendung. (EG. § 10.)

Unberührt bleiben:

1. die Vorſchriften des bürgerlichen Rechts über die materiellen Vorausſetzungen einer Entmündigung (die Kriterien des Blödſinns, Wahnſinns ꝛc., des Verſchwenders im Sinne des Geſetzes),
2. die geltenden Vorſchriften über die Wirkungen der Entmündigung auf die Handlungsfähigkeit des Entmündigten vor und nach der Entmündigung. (P. 721, vgl. jedoch § 613 Abſ. 2),
3. die landesgeſetzlichen Vorſchriften über die Bevormundung nicht entmündigter ſelbſtändiger Perſonen (vgl. Preuß. Vorm.-Ordn. 5. Juli 1875, § 81 Nr. 3), ſowie über proviſoriſche Beſtellung von Pflegern für Geiſteskranke (Preuß. Vorm.-Ordn. § 90).

Ueber die Wirkſamkeit einer im Auslande erfolgten Entmündigung im Inlande (ſpeziell in Preußen) vgl. das ſehr gründlich und treffend motivirte Urtheil des Kammergerichts 9. März 1894, Bl.f.R. 5, 91 ff.

Vgl. Daube, Entmündigungsverfahren, Berlin 1882, beſonders wegen der Berückſichtigung partikularrechtlicher Beſtimmungen wichtig; Mandry, civilrechtl. Inh., 3. Aufl. S. 32 f., 95 f.; Birkmeyer, Buſch 7, 198 f.

§ 593.

Eine Perſon,[1] kann für geiſteskrank (wahnſinnig, blödſinnig[2] u. ſ. w.) nur durch Beſchluß des Amtsgerichts erklärt werden.[3]

Der Beſchluß wird nur auf Antrag[4] erlaſſen.

E. 568a. M. 1109. P. 300—315. 452. 453. 660.

1) Unter „Perſon" iſt nicht nothwendig eine im Uebrigen ſelbſtändige Perſon zu verſtehen, vielmehr bezieht ſich der Ausdruck auch auf ſolche Perſonen, welche nicht vollſtändig sui juris ſind, z. B. Minderjährige, unter väterlicher Gewalt oder Geſchlechtsvormundſchaft ſtehende, welchen die Handlungsfähigkeit nicht gänzlich mangelt (vgl. §§ 595, 51 und Anm. dazu; §§ 16, 17, 19 I 12 ALR.; Dernburg I, § 75 Anm. 9).

2) Die Unterscheidung in der Klammer ist hervorgehoben mit Rücksicht auf Bestimmungen des materiellen Rechts, wie in §§ 27, 28 I 1 ALR. Der Ausdruck „geisteskrank" soll alle Fälle der Entmündigung wegen geistiger Gebrechen oder Störungen bzw. sog. Gemüthskranken umfassen, in welchen die materiellen Voraussetzungen des Civilrechts für eine Entmündigung gegeben sind. In Betracht kommt immer nur eine Geisteskrankheit, welche die Geschäftsfähigkeit in Frage stellt, RG. 4. Febr. 1887, JW. 113. Das prozessualische Verfahren soll für alle Fälle dasselbe sein. Die materiell-civilrechtlichen Voraussetzungen und Folgen bleiben dabei unberührt (für gem. R. vgl. RG. 14, 248) und können für den Beschluß besondere Bezeichnungen der Art oder des Grades der Geisteskrankheit bzw. eine Beschränkung auf einzelne gesetzliche Folgen veranlassen. Soweit derartige Verschiedenheiten stattfinden, sind sie im Beschlusse auszudrücken; RG. 16, 236. Bevormundung wegen bloß körperlicher Gebrechen, wie Blindheit, Taubheit, Stummsein fallen nicht unter die Entmündigung im Sinne dieses Abschnitts. Ueber die entsprechende Anwendung der §§ 593—620 auf die Entmündigung Gebrechlicher in Hamburg, Oldenburg und Königr. Sachsen und über sonstige landesgesetzliche Bestimmungen hinsichtlich derselben vgl. Daude 147—156. Für Sachsen Ges. 20. Febr. 1882, GVl. 59; für Sachsen-Weimar Bek. 29. April 1881, RegBl. 75.

3) Durch Abs. 1 soll nicht gesagt werden, daß die Geisteskrankheit einer Person von einem Prozeßgericht in einem konkreten Falle nicht angenommen werden dürfe, bevor die Person für geisteskrank durch Beschluß des Amtsgerichts erklärt worden ist (RG. 16, 234; 30, 184; vgl. Anm. 1 § 594 u. Anm. § 433), sondern: daß die formelle richterliche Entmündigung einer Person als geisteskrank — mit den daraus nach dem betreffenden Civilrechte entstehenden Wirkungen für Vergangenheit und Zukunft — nur durch Beschluß des Amtsgerichts erfolgen kann. Welches Amtsgericht, sagt § 594. Eine Feststellungsklage im Sinne der §§ 231, 253 ist dadurch ausgeschlossen, daß die Geisteskrankheit nicht ein Rechtsverhältniß ist.

4) Wegen der zum Antrage Berechtigten vgl. § 595, wegen der Form § 596. Bei der Berathung in der RK. bemerkte Struckmann ohne Widerspruch (P. 454), das Verfahren sei, nachdem einmal der Antrag gestellt sei, von Amtswegen zu betreiben, und könne vom Antragsteller nicht sistirt werden. Eine solche Einflußlosigkeit der Zurücknahme des Antrags hat jedoch im Gesetze keinen Ausdruck erhalten und folgt namentlich nicht aus § 597, welcher wie § 593 Abs. 2 einen Antrag zur Zeit des Erlasses voraussetzt. Die Zurücknahme des Antrags ist nicht verboten; ein zurückgenommener Antrag ist nicht mehr ein Antrag, auf welchen der Beschluß erlassen werden kann. Der § 243, welcher eine Klage voraussetzt, ist hier nicht anwendbar. Indeß kann der Staatsanwalt seinerseits im Falle einer Zurücknahme den Antrag aufnehmen. Ebenso Struckmann-Koch Anm. 1 § 597; Seuffert Anm. 3; Gaupp Anm. IV; Hellmann 2, 561; Kleiner 2, 709; v. Sarwey 2, 47; Petersen Anm. III; Daude 35; A. Förster Anm. 6. AM. Utting, Bl. f. Rechtsanw. Bd. 54; vgl. Busch 15, 156. Das Verfahren vor dem Amtsgericht bleibt jedoch immer ein Offizialverfahren. Der Antragsteller ist nicht Partei, sondern nur Extrahent desselben. Eine Zuziehung desselben zu dem eingeleiteten Verfahren, insbesondere eine Benachrichtigung von den Terminen und den angeordneten Ermittelungen ist nicht vorgeschrieben, vgl. Busch 14, 342. Sein Tod, Verlust der Prozeßfähigkeit, Eröffnung des Konkurses über sein Vermögen unterbrechen das Verfahren nicht und erledigen es noch weniger (vgl. Seuffert Anm. 3; Petersen Anm. III 1). Wohl aber beendigt der Tod des zu Entmündigenden das Verfahren (Anm. 4, 5 § 605); desgleichen der Wegfall der Antragsbefugniß (z. B. eines inzwischen geschiedenen Ehegatten).

§ 594.

Das Amtsgericht, bei welchem der zu Entmündigende seinen allgemeinen Gerichtsstand hat, ist ausschließlich zuständig.[1]

Gegen einen Deutschen, welcher seinen Wohnsitz nur im Auslande hat,

kann der Antrag bei dem Amtsgerichte ſeines letzten Wohnſitzes im Deutſchen Reich geſtellt werden.[2]

E. 568 b. M. 1110. P. 311. 453. 560.

1) Vgl. §§ 12—18, 40 Abſ. 2. Auch auf Ausländer iſt Abſ. 1 anwendbar. AM. nur Siebenhaar 582. So lange Jemand willensunfähig iſt, kann er einen Wohnſitz nicht begründen, wohl aber einen Aufenthaltsort erhalten. Der letztere bezeichnet ein rein thatſächliches Verhältniß, für welches keine Willensbeſtimmung nothwendig iſt. Der Ort, an welchem ſich die den Geiſteskranken beherbergende Irrenanſtalt befindet, iſt deshalb ſein Aufenthaltsort und es begründet derſelbe den allgemeinen Gerichtsſtand in Ermangelung eines Wohnſitzes, § 18; RG. 26. Sept. 1892, JW. 461, SA. 48, 211. (AM. Endemann 3, 43; Daube S. 20.) Zur Beurtheilung der Zuſtändigkeitsfrage, ob namentlich der zur Entmündigende nach ſeinem geiſtigen Zuſtande im Stande war, einen Wohnſitz zu begründen, (vgl. RG. 8. Febr. 1895, JW. 165 Ziff. 12) kann das Amtsgericht ſelbſt und noch vor Erlaß des Entmündigungsbeſchluſſes in die Lage kommen, über die Geiſteskrankheit incidenter zu urtheilen (vgl. Anm. 3 § 593). Hat der zu Entmündigende mehrere Wohnſitze, ſo iſt das Amtsgericht eines jeden Wohnſitzes zuſtändig (vgl. Anm. 1 § 13). Für den Zeitpunkt der Entmündigung und das weitere Verfahren kann aber lediglich der der Zeit nach erſte Entmündigungsbeſchluß maßgebend ſein, denn eine bereits entmündigte Perſon kann nicht mehr entmündigt werden.

2) Abſ. 2 entſpricht dem § 568 Abſ. 2 mit dem Unterſchiede, daß dort die Eigenſchaft der Reichsangehörigkeit beim Verlaſſen der Ehefrau gefordert wird, während hier der zu Entmündigende noch bei Stellung des Antrages Deutſcher ſein muß. Hat der ausgewanderte Deutſche keinen bekannten Wohnſitz im Auslande, ſo wird der allgemeine Gerichtsſtand nach § 18 ebenfalls durch den letzten Wohnſitz im Deutſchen Reiche beſtimmt. Zum Auslande gehören auch die deutſchen Schutzgebiete, Anm. 1 GV. 13; Bierhaus, Buſch 14, 207.

Der § 595 findet entſprechende Anwendung bei der Entmündigung eines Verſchwenders (§ 621).

Wegen einer Entmündigung im Auslande vgl. Vorb. vor § 593 a. E.

§ 595.[1]

Der Antrag kann von dem Ehegatten, einem Verwandten[2] oder dem Vormunde[3] des zu Entmündigenden geſtellt werden. Gegen eine Ehefrau kann nur von dem Ehemanne, gegen eine Perſon, welche unter väterlicher Gewalt oder unter Vormundſchaft ſteht, nur von dem Vater oder dem Vormunde der Antrag geſtellt werden.[4] Die Beſtimmungen des bürgerlichen Rechts, nach welchen noch andere Perſonen den Antrag ſtellen können, bleiben unberührt.[5]

In allen Fällen iſt auch der Staatsanwalt bei dem vorgeſetzten Landgerichte zur Stellung des Antrags befugt.[6]

E. 568 c. M. 1111. P. 311. 454. 560.

1) Der § 595, entſprechend dem § 570 des urſprünglichen Entwurfs, beſtimmt nicht allein den Kreis der Antragsberechtigten, für welchen es gemeinrechtlich an jeder Beſtimmung fehlt, ſondern er entſcheidet auch eine auf dem Gebiete des Preußiſchen Rechts wie anderweits beſtehende Kontroverſe, ob gegen bevormundete (minderjährige ꝛc.) oder in einem ſonſtigen Abhängigkeitsverhältniſſe (väterliche Gewalt, cura sexus) ſtehende Perſonen das Entmündigungsverfahren zuläſſig iſt, bejahend (Mot. 272). Jeder Antragsberechtigte kann allein und unabhängig von einem andern den Antrag ſtellen. Immer aber kann nur ein Verfahren ſtattfinden; ſchwebt ein ſolches, ſo können Andere nur beitreten. Vgl. § 59.

2) Verwandte ohne Unterſchied des Grades. Als Korrektiv gegen dieſe Ausdehnung des Antragsrechts, iſt der zweite Satz aufgenommen (vgl. Nordd. Prot. 2217).

3) Unter dem Vormunde iſt nicht der dem Geiſteskranken als ſolchem beſtellte Vormund zu verſtehen — dies wäre ein wahres ὕστερον πρότερον —, ſondern der Vormund der aus einem anderen Grunde (Minderjährigkeit, körperliche Gebrechen, Verſchwendung, Abweſenheit) bevormundeten Perſon (vgl. den zweiten Satz und Anm. 1). Zweck der Entmündigung iſt nicht allein die Bevormundung oder die Verlängerung der Vormundſchaft, ſondern die richterliche Feſtſtellung der Handlungsunfähigkeit, welche auch für bevormundete Perſonen bezüglich der testamenti factio, Prozeßfähigkeit ꝛc. privatrechtlich von Wirkung ſein kann, Anm. 1 § 593 und in Preußen (Mot.) hinſichtlich der Befugniß der Irrenanſtalten zur dauernden Aufnahme eines Geiſteskranken nothwendig iſt. Die Vormundſchaftsbehörde iſt zur Stellung des Antrags nicht befugt; ein desfallſiger Antrag wurde in der RR. abgelehnt; ebenſowenig der Gegenvormund des Preuß. Rechts, noch auch der für einzelne Angelegenheiten beſtellte Pfleger (Pr. Vorm.-Ordn. § 90); Gaupp Anm. I; LG. I Berlin, Buſch 8, 288. AM. bezüglich des Pflegers; Siebenhaar 582; A. Förſter Anm. 1c und LG. I Berlin, 2. Civ.-K., 7. Nov. 1887 mit Berufung auf Satz 3 und § 90 Vorm.O. ſowie RG. 7, 346; 14, 269, ohne zu berückſichtigen, daß nach § 90 Vorm.O. ein Pfleger nur zu beſtellen iſt, um den Pflegling in einzelnen Angelegenheiten oder in einer Kategorie von ſolchen zu vertreten, nicht aber, um ſeine geſammte Geſchäftsthätigkeit in Frage zu ſtellen. Ein etwa von der Vormundſchaftsbehörde zum Zwecke der Stellung eines Antrags auf Entmündigung beſtellter Pfleger erſcheint daher nicht zu einem ſolchen Antrage legitimirt. Dagegen ſteht der geſetzliche Vormund im Sinne der Preuß. Vorm.-Ordn. (§§ 12, 13), ein bisheriger Gewalthaber des minderjährigen, mütterlicher Großvater des unehelichen Kindes, Vorſtand der Staats- oder Gemeindeverpflegungs-Anſtalt für den aufgenommenen Minderjährigen (vgl. Geſ. vom 15. Pluvioſe XIII, 4. Febr. 1805) dem beſtellten Vormunde hier gleich.

4) Satz 2 enthält nur eine Beſchränkung des vorhergehenden Satzes und wird ſeinerſeits wieder durch Abſ. 2 modifizirt, wonach in allen Fällen der Staatsanwalt antragsberechtigt iſt. (AM. Siebenhaar 582, 583).

5) Satz 3. Zu den Beſtimmungen des bürgerlichen Rechts gehören nur materielle (nicht prozeſſualiſche bzw. adminiſtrative) Vorſchriften. Dagegen ſind alle gegenwärtigen und etwa künftigen, materiell-rechtlichen Vorſchriften über die Antragsberechtigung aufrecht erhalten und geſtattet, ohne Unterſchied, ob ſie im Privatintereſſe oder im öffentlichen Intereſſe gegeben ſind, RG. 7, 346; Buſch 6, 32. In Sachſen-Altenburg (AG. z. CP. § 9) iſt das Antragsrecht allgemein dem Vorſtande der Gemeinde, in welcher die Perſon ihren Wohnſitz oder Unterſtützungswohnſitz hat, ertheilt, ſowohl für die Entmündigung von Geiſteskranken als auch für die von Verſchwendern. Hinſichtlich der Geiſteskranken ſind ſonſtige Partikularbeſtimmungen nicht getroffen. Dagegen ſind in Betreff der Verſchwender (vgl. § 621 Abſ. 3) noch ferner antragsberechtigt: in Preußen (ALR. I 12 § 626), nach gemeinem Rechte (Beſeler, EB. II 1, 265) und in den bayeriſchen preußiſch-landrechtlichen Gebieten (Art. 145 AG. 23. Febr. 1879) der Vertragserbe; in den anderen bayeriſchen Landestheilen der Armenpflegſchaftsrath (Geſ. 29. April 1869 Art. 38 Abſ. 4); im Königreiche Sachſen die Gemeinde des Wohnſitzes oder Unterſtützungswohnſitzes (Geſ. 20. Febr. 1882 I § 81b); in Hamburg allgemein „andere Perſonen“ (Vorm.O. 25. Juli 1879 Art. 86); ferner der Gemeindevorſtand des Orts, an welchem die Perſon ihren Wohnſitz oder den Unterſtützungswohnſitz hat, in Sachſen-Altenburg (ſ. oben), in Sachſen-Weimar (AG. z. CP. § 6), Sachſen-Koburg (AG. z. CP. § 7), Reuß ä. L. (AG. z. CP. § 21, nur der Gemeindevorſtand des Unterſtützungswohnſitzes), Reuß j. L. (AG. z. CP. § 7), Schwarzburg-Rudolſtadt (AG. z. CP. § 5), Lippe (§ 8 AG. z. CP.), Schwarzburg-Sondershauſen (§ 5 AG. z. CP.), vgl. v. Wilmowski-Levy Ausf.-Geſ. 60, 198, 169, 208, 230, 242, 252, 262, 256. Vgl. Daube 31, 121, 122. Das Antragsrecht der Gemeindebehörden in Württemberg erklärt Gaupp Nt. 11, weil auf prozeſſualiſcher Beſtimmung beruhend, für aufgehoben; desgl. Mandry 37 Anm. 16.

Unter den Antragsberechtigten findet keine Rangordnung bzw. kein ſubſidiäres Verhältniß ſtatt, vielmehr iſt das Recht eines Jeden für ſich beſtehend (Mot. a. a. O.). Abw. Mandry 37 Anm. 15.

6) Der „Amtsanwalt“ (GV. § 143 Nr. 3) iſt nach Abſ. 2 zur Stellung des Antrags nicht befugt. Im Uebrigen vgl. Anm. 4. Wegen der partikularrechtlichen Vorſchriften über Mittheilungen an den Staatsanwalt und über die für ihn maßgebenden Erwägungen vgl. für Preußen Min.-Verf. 10. Febr. 1880, JMBl. 28 u. 3. Febr. 1840, JMBl. 69; ferner Daube 22—31.

§ 596.

Der Antrag kann bei dem Gerichte ſchriftlich eingereicht oder zum Protokolle des Gerichtsſchreibers angebracht werden. Er ſoll eine Angabe der ihn begründenden Thatſachen und die Bezeichnung der Beweismittel enthalten.[1]

E. 568d. P. 311. 451. 454. 560.

1) Der Antragſteller muß prozeßfähig ſein. Anwaltszwang findet nicht ſtatt; eine Vollmacht iſt von Amtswegen zu prüfen, § 84 Abſ. 2. Das „Soll“ drückt auch hier eine nur inſtruktionelle Vorſchrift aus. Wegen § 597 Abſ. 2 iſt es zweckmäßig, ein ärztliches Zeugniß über das Beſtehen der Geiſteskrankheit dem Antrage beizufügen, da ſonſt die Einleitung des Verfahrens verweigert werden kann, Daube 33—35. Im Antrage ſind ferner die für die Legitimation des Antragſtellers nach § 595 erforderlichen Beweismittel anzugeben, und die etwa hierzu nöthigen Urkunden beizufügen; Anm. 1 § 597. Im Uebrigen iſt für den Antrag keine beſtimmte Form vorgeſchrieben. Das ganze Verfahren iſt formlos und ſchriftlich. Gegen die Zurückweiſung des Antrags auf Einleitung des Entmündigungsverfahrens hat der Antragſteller die einfache Beſchwerde aus § 530. Ebenſo OLG. Caſſel, SA. 49, 242. Verſchieden von der Zurückweiſung des Antrags (gegen die Gleichſtellung bei Daube 37) iſt die durch Beſchluß erfolgende Ablehnung der Entmündigung nach geſchehener Einleitung des Entmündigungsverfahrens. Gegen dieſe Ablehnung findet gemäß § 604 ſofortige Beſchwerde ſtatt. Wird in dem erſteren Falle die Beſchwerde für begründet erachtet, ſo hat das Beſchwerdegericht das Amtsgericht zur Einleitung des Verfahrens anzuweiſen; iſt dagegen die Beſchwerde in dem Falle des § 604 begründet, ſo kann das Beſchwerdegericht gemäß Abſ. 2 § 604 das Entmündigungsverfahren erledigen und an Stelle des Amtsgerichts den Entmündigungsbeſchluß erlaſſen (vgl. Anm. 1, 2 § 604). Wegen der Mittheilung von der Einleitung eines Verfahrens in Preußen gegen ruſſiſche Unterthanen bzw. gegen aktive Militärperſonen vgl. Min.-Verf. 11. Dez. 1880, JMBl. 459 und Daube 38, 39 bzw. Anm. zu §§ 158, 343, 673. — § 596 findet bei Entmündigung eines Verſchwenders entſprechende Anwendung (§ 621 Abſ. 3).

§ 597.

Das Gericht hat unter Benutzung der in dem Antrag angegebenen Thatſachen und Beweismittel von Amtswegen die zur Feſtſtellung des Geiſteszuſtandes erforderlichen Ermittelungen zu veranſtalten und die geeignet erſcheinenden Beweismittel aufzunehmen.[1]

Das Gericht kann vor Einleitung des Verfahrens die Beibringung eines ärztlichen Zeugniſſes anordnen.

Der Staatsanwalt[2] kann in allen Fällen das Verfahren durch Stellung von Anträgen betreiben.[3]

Für die Vernehmung und Beeidigung der Zeugen und Sachverſtändigen kommen die Beſtimmungen im ſiebenten und achten Titel des erſten Abſchnitts des zweiten Buchs zur Anwendung. Die Anordnung der Haft im Falle des § 355 kann von Amtswegen erfolgen.[4]

E. 568e. P. 311. 312. 451. 454. 560.

1) Durch Abſ. 1 wird die Offizialmaxime zur Grundlage des amtsgerichtlichen Verfahrens gemacht. Eine mB. findet nicht ſtatt. Regeln über die Wirkungen der Beweis-

mittel sind nicht aufgestellt, es gilt also der allgemeine Grundsatz des § 259, nach welchem die freie Ueberzeugung des Gerichts auf Grund der stattgehabten Beweisaufnahme entscheidet. Da es in dem Verfahren keine eigentlichen Parteien giebt, so kann auch, abgesehen von den Wirkungen der Offizialmaxime, weder von Parteieinreden, noch von Anerkenntnissen oder Geständnissen oder Partei-Eiden die Rede sein. Auch der Antragsteller kann zur Auskunftsertheilung als Zeuge vernommen werden (Seuffert Anm. 2; v. Sarway 2, 60; Hellmann 2, 565; Kleiner 2, 715; Birkmeyer, Busch 7, 446). Die Legitimation des Antragstellers (§ 595) hat das Amtsgericht von Amtswegen zu prüfen und die Einleitung des Verfahrens geeigneten Falls zu versagen. (Ueber die Beschwerde hierüber vgl. Anm. 1 § 596.) Das Offizialverfahren schließt indessen die Zurücknahme des Antrages nicht aus (Anm. 4 § 593).

2) Unter dem Staatsanwalt ist nach § 595 Abs. 2 nicht der „Amtsanwalt" (GV. 143 Abs. 2, 146 Abs. 2), sondern der Staatsanwalt bei dem vorgesetzten Landgerichte zu verstehen.

3) Um dem Staatsanwalte hierzu Gelegenheit zu geben, wird das Amtsgericht von der Einleitung des Verfahrens den Staatsanwalt des Landgerichts benachrichtigen müssen (Anm. 6 § 595, Anm. 2 § 602); Endemann 3, 47; Kleiner 2, 716.

4) Die Anwendbarkeit der §§ 338—379 ist im Abs. 4 (unter Modifikation des § 355 im Satze 2) vorgeschrieben, weil sie sonst nach dem allgemeinen Grundsatze des Abs. 1 nicht stattfinden würde. Da es bei dieser Untersuchung keine Parteien giebt, so ist § 322 nicht anwendbar und ein Recht des Antragstellers (auch des Staatsanwalts), der Vernehmung beizuwohnen nicht begründet; die Zulassung ihrer Gegenwart ist jedoch auch nicht ausgeschlossen. Dagegen ist in Folge der Einbeziehung der §§ 338—379 auch der § 352 Abs. 3 anwendbar, und demnach eine Beschwerde des Antragstellers über einen das Zwischenurtheil ersetzenden Beschluß, durch welchen eine Zeugnißverweigerung für rechtmäßig erklärt wird, als zulässig zu erachten; OLG. Breslau, Busch 19, 449; SA. 49, 470.

Ueber die Beschränkung der Oeffentlichkeit vgl. GV. § 172. — Von dem § 597 finden Abs. 1 u. 4 bei der Entmündigung eines Verschwenders entsprechende Anwendung (§ 621).

§ 598.

Der zu Entmündigende ist persönlich unter Zuziehung eines oder mehrerer Sachverständigen zu vernehmen.[1]

Die Vernehmung kann auch durch einen ersuchten Richter erfolgen.[2]

Die Vernehmung kann unterbleiben, wenn sie nach Ansicht des Gerichts schwer ausführbar oder für die Entscheidung unerheblich oder für den Gesundheitszustand des zu Entmündigenden nachtheilig ist.[3]

E. 568 f. P. 312. 452. 454. 560.

1) Unter Sachverständigen im Sinne der §§ 598 und 599 sind nicht ausschließlich Irrenärzte zu verstehen, sondern überhaupt Personen, bei welchen vermöge ihres Berufs als Aerzte oder Lehrer der Wissenschaft die erforderliche Kenntniß und Erfahrung auf dem Gebiete der Geisteskrankheiten angenommen werden kann. Ueber die Vernehmung überhaupt vgl. Daube 42 ff. Vgl. preuß. Min.Verf. 28. April u. 10. Mai 1887 betr. Wahl, Vernehmung und Gutachten von Sachverständigen, JMBl. 129 u. vom 8. August 1894 (JMBl. 241) betr. Uebersendung von Abschriften der über die Vernehmung des zu Entmündigenden aufgenommenen Protokolle an die Regierungs-Präsidenten. — Ueber die Verpflichtung des zu Entmündigenden, körperliche Untersuchung zu gestatten, vgl. Friedrichs, Busch 19, 390 ff. (bejahend) und Beling, Zeitschr. f. Strafrechtswiss. 15, 471 ff., 503 (verneinend).

2) Vgl. GV. §§ 157—169. Das Ersuchen ist an das Amtsgericht zu richten, in dessen Bezirk die Vernehmung erfolgen soll (GV. § 158).

3) Die Vernehmung des zu Entmündigenden unterbleibt arbitrio judicis aber nur, wenn darnach ein Fall des Abs. 3 vorliegt, was sachgemäß zu begründen ist, RG. 14. Jan. 1886, RassR. 30, 1162. In Fällen wie Lobsucht u. dergl., an welche der Gesetzgeber in Abs. 3

beſonders gedacht hat, wird allerdings die Vernehmung von ſelbſt unterbleiben müſſen. Die Oeffentlichkeit iſt bei der Vernehmung ausgeſchloſſen, GV. § 172.

§ 599.

Die Entmündigung darf nicht ausgeſprochen werden, bevor das Gericht einen oder mehrere Sachverſtändige über den Geiſteszuſtand des zu Entmündigenden gehört hat.[1]

E. 568g. N. 1116. P. 312. 452. 454. 560.

1) Die Auswahl und Beſtimmung der Anzahl der Sachverſtändigen erfolgt durch das Gericht (§§ 369, 597 Abſ. 1, 4). Die Abhörung der Sachverſtändigen braucht nicht nothwendig durch das mit der Entmündigungsſache betraute Gericht zu erfolgen (§§ 340, 367, 597 Abſ. 4), auch kann ſchriftliche Begutachtung angeordnet werden (§§ 376, 597 Abſ. 4). Die abgegebenen Gutachten unterliegen der freien Beurtheilung des Gerichts; Vorb. vor § 367, Anm. 1 § 597. Wegen der Mittheilung und Reviſion ärztlicher Gutachten vgl. preuß. Min.Verf. 20. Febr. 1882, JMBl. 30 und preuß. Min.Verf. 28. April und 10. Mai 1887, JMBl. 129 ſowie 16. März 1895, JMBl. 109 und Daube 55—61.

§ 600.

Sobald das Gericht die Anordnung einer Fürſorge für die Perſon oder das Vermögen des zu Entmündigenden für erforderlich hält, iſt der Vormundſchaftsbehörde zum Zwecke dieſer Anordnung Mittheilung zu machen.[1]

E. 568h. N. 1118. P. 312. 452. 454. 455. 560.

1) Durch § 600 iſt nicht beabſichtigt, in diejenigen Rechtsgebiete, in welchen eine proviſoriſche Kuratel nicht beſteht, ſolche einzuführen, oder andererſeits wo eine ſolche beſteht, die Einleitung von der Requiſition des Entmündigungsrichters unbedingt abhängig zu machen (P. 455, vgl. Preuß. Vorm.Ord. 5. Juli 1875 § 90, EG. § 10, RG. 30, 184; für Sachſen-Weimar Becker, Bl.f.R. in Thür. 40, 9; Buſch 19, 524). Das Amtsgericht als Entmündigungsgericht hat die erforderlichen Anordnungen (Einleitung einer proviſoriſchen Kuratel u. ſ. w.) nicht zu treffen. Iſt es zugleich Vormundſchaftsgericht, ſo wird es zu den betreffenden Vormundſchaftsakten Mittheilung zu machen haben. Dies gilt namentlich für ſolche Amtsgerichte, die mit mehreren Amtsrichtern beſetzt ſind und wo die Vertheilung der amtsgerichtlichen Geſchäfte ſo geſchehen iſt, daß der Entmündigungsrichter und der Vormundſchaftsrichter nicht identiſch ſind. Die Anordnung der Fürſorge ſelbſt, einſchließlich der Veranlaſſung einſtweiliger Verfügungen im Sinne der §§ 815 ff. bzw. EG. § 16 Nr. 4 iſt nach § 600 niemals Sache des Entmündigungsgerichts als ſolchen, ſondern der Vormundſchaftsbehörde; Eccius I § 19, Anm. 37; RaſſK. 25, 322. AR. A. Förſter Anm. 4. Vgl. auch Buſch 15, 156. Funktionen der Vormundſchaftsbehörde zugleich dem Entmündigungsgerichte zu belaſſen oder zu übertragen, iſt jedoch nicht ausgeſchloſſen, EG. z. GV. § 4, code civil art. 497. Das Recht der Vormundſchaftsbehörden zur Fürſorge auch ohne die Mittheilung iſt durch § 690 nicht berührt; RG. 9, 180. Wegen landesgeſetzlicher Beſtimmungen (Sachſen, bayer. Pfalz, Rheinheſſen, Elſaß-Lothringen, Hamburg, Bremen) vgl. Daube 40, 41 und v. Wilmowski-Levy, Ausf.Geſ. 77, 145, 303.

§ 601.

Die Koſten des Verfahrens ſind, wenn die Entmündigung erfolgt, von dem Entmündigten, anderenfalls von der Staatskaſſe zu tragen.[1]

Inſoweit einen der im § 595 Abſ. 1 bezeichneten Antragſteller bei Stellung des Antrags nach dem Ermeſſen des Gerichts ein Verſchulden trifft, können demſelben die Koſten ganz oder theilweiſe zur Laſt gelegt werden.[2]

E. 568i P. 312. 452. 454. 560.

1) Die Staatskaſſe hat die Koſten des Verfahrens im Falle der Ablehnung zu tragen, ohne Unterſchied, ob der Staatsanwalt oder eine Privatpartei den Antrag geſtellt hat, weil

das öffentliche Interesse dabei betheiligt ist. Eine Ausnahme ist im Abs. 2 nur für den Fall eines Verschuldens der Privatpartei gemacht. Voraussetzung des Abs. 1 ist natürlich, daß überhaupt ein Verfahren stattgefunden hat; die Kosten für die Zurückweisung eines ungeeigneten Antrags wird der Antragsteller — mit Ausnahme des Staatsanwalts — tragen müssen. Das Gleiche gilt von der erfolgten Einlegung des Rechtsmittels (§§ 604, 92), P. 458; ebenso von einer Zurücknahme des Antrags, welche für eine Feststellung nach Abs. 2 keinen Raum läßt, Kammerger., Busch 13, 404, SA. 44, 470. Zu einer entsprechenden Anwendung der Vorschriften über das Armenrecht, §§ 106 ff., ist auch in diesem Verfahren schon insofern Veranlassung, als der „Antragsteller" nach § 81 GKG. einen Gebührenvorschuß zahlen muß, von welchem er bei Bewilligung des Armenrechts an den zu Entmündigenden befreit wird. (Vgl. Struckmann-Koch Anm. 2; v. Sarwey 2, 51; Seuffert Anm. 1. AM. Kleiner 2, 718; Hellmann 2, 567). Dem Antragsteller kann das Armenrecht nicht bewilligt werden, weil er keine Partei ist. Die dem Antragsteller oder dem zu Entmündigenden zu erstattenden Kosten sind auf Antrag nach §§ 98 ff. festzusetzen. Nach der JMVerf. 18. Nov. 1893, JMBl. 330, erfolgt die Zahlungsanweisung seitens der Staatskasse in Preußen erst auf Grund des rechtskräftigen Kostenfestsetzungsbeschlusses, was dem § 702 Nr. 3 in Verb. mit § 535 nicht entspricht.

Die Vorschrift kommt bei dem Entmündigungsverfahren wegen Verschwendung nicht zur Anwendung (§ 622).

2) Die Entscheidung über die Kosten eines ablehnenden Beschlusses kann nur in Verbindung mit der Hauptsache durch sofortige Beschwerde angefochten werden (§§ 94, 604). Ueber die Höhe der Gerichtskosten vgl. GKG. § 34 Nr. 2 in Verbindung mit § 10, über die Höhe der Anwaltsgebühren Meyer, Geb.Ordn. für Rechtsanwälte Anm. 3 § 23, 45 (volle Gebühr).

§ 602.

Der über die Entmündigung zu erlassende Beschluß[1)] ist dem Antragsteller[1a)] und dem Staatsanwalte[2)] von Amtswegen zuzustellen.[3)]

E. 56 8 k. P. 312. 455. 560.

1) Sowohl der die Entmündigung aussprechende (§ 603), als der ablehnende Beschluß (§ 609) ist (in Ausfertigung) zuzustellen, ebenso der auf eine Beschwerde ergehende Beschluß. Eine Verkündung des Beschlusses findet nicht statt, da demselben eine mB. nicht vorhergeht (vgl. § 294 Abs. 1). Eine bestimmte Form ist für den Beschluß nicht vorgeschrieben, nicht einmal die Angabe von Entscheidungsgründen. Wenn der zur Entmündigende vor Erlaß des Beschlusses verstirbt, ist das Verfahren selbstredend einzustellen.

1a) Ist der Antragsteller durch einen Bevollmächtigten vertreten, so muß die Zustellung gemäß § 162 an diesen erfolgen; aM. Ueberhorst, Busch 15, 345, weil kein Rechtsstreit anhängig und der Antragsteller nicht Partei sei; indeß das Entmündigungsverfahren ist allerdings ein Rechtsstreit im Sinne der CP., vgl. Vorb. vor § 593 und für die Empfangnahme des Beschlusses hat der Antragsteller auch Parteistellung, wie ihm auch das Recht der Beschwerde gegen die Ablehnung der Entmündigung gegeben ist, § 604.

2) Ganz gleich, ob der Staatsanwalt mitgewirkt hat oder nicht, denn wenn er von der Einleitung des Verfahrens zu benachrichtigen ist (vgl. Anm. 3 § 597), so muß ihm auch die Beendigung des Verfahrens, selbst wenn es nur zu einem negativen Resultate führt, mitgetheilt werden. Nach der preuß. Verf. 27. Nov. 1882, JMBl. 372 soll der Staatsanwalt der Irrenanstalt, worin sich der Entmündigte befindet, Nachricht geben.

3) Eine Zustellung an den zu entmündigenden Geisteskranken findet nicht statt. Für die Entmündigung wegen Verschwendung gilt das Entgegengesetzte (§ 623).

§ 603.

Der die Entmündigung aussprechende Beschluß ist von Amtswegen der Vormundschaftsbehörde und, wenn eine gesetzliche Vormundschaft stattfindet, auch dem gesetzlichen Vormunde[1)] mitzutheilen.[2)]

Mit der Mittheilung des Beschlusses an die Vormundschaftsbehörde tritt die Entmündigung in Wirksamkeit.[3]

E. 568 l. M. 1118. 1119. P. 312. 452. 455—458. 560.

1) Vgl. Preuß. Vorm.-Ord. 5. Juli 1875 (§§ 12, 13). Gesetzlicher Vormund ist, wer ipso jure und ohne vormundschaftliche Bestallung eintretenden Falls als Vormund gilt, der Vater nach Aufhebung der väterlichen Gewalt, der mütterliche Großvater des unehelichen Kindes, Verpflegungsanstalten im Sinne des § 13 cit. (vgl. auch code civil Art. 390, 402, 403, Hamburg. Vorm.-O. Art. 6—9, 13). Hier ist übrigens nicht allein an den schon vor der Entmündigung fungirenden gesetzlichen Vormund zu denken, sondern auch an denjenigen, welcher in Folge der Entmündigung als solcher einzutreten hat (vgl. § 605 Abs. 3, Hellmann 2, 568).

2) Für die Mittheilung ist keinerlei Form vorgeschrieben. Die Mittheilung an die Vorm.-Behörde ist indeß mit Rücksicht auf Abs. 2 urkundlich festzustellen. Ueber die landesgesetzlichen Vorm.-Behörden vgl. Anm. 600.

3) Abs. 2 bestimmt als Zeitpunkt für den Wirkungsbeginn der Entmündigung die Mittheilung an die Vormundschaftsbehörde. Ist dies dasselbe Amtsgericht, so ist zu unterscheiden, ob derselbe einzelne Entmündigungsrichter zugleich Vormundschaftsrichter ist oder nicht. Im ersten Falle tritt der Beschluß mit dem Erlassen desselben sofort in Wirksamkeit, da hier von einer weiteren Mittheilung füglich keine Rede sein kann, abgesehen etwa von der rein formellen Notiz zu den Vormundschaftsakten desselben Richters, Dernburg 3, § 76 Anm. 4; Struckmann-Koch Anm. 4; Petersen 857; Gaupp Anm. 1; aM. Seuffert Anm. 1; Utting, Bl. f. Rechtsanw. Bd. 54, vgl. Busch 15, 165; ist dagegen ein anderer Amtsrichter desselben Amtsgerichts der Vormundschaftsrichter, so repräsentirt der Entmündigungsrichter nicht das Amtsgericht in seiner Eigenschaft als Vormundschaftsbehörde, und er hat deshalb dem Ersteren nach Abs. 1 Mittheilung von dem Entmündigungsbeschlusse zu machen (Anm. 1 § 600), woraus die Anwendbarkeit des Abs. 2 für diesen Fall folgt (Petersen Anm. 2. AM. v. Sarwey 2, 53; Hellmann 2, 568; Endemann 3, 52). Durch den Abs. 2 werden alle entgegenstehenden landesgesetzlichen Vorschriften, insbesondere auch Art. 502 code civil aufgehoben bzw. modifizirt. Für die Entmündigung eines Verschwenders ist der Zeitpunkt der Zustellung an den zu Entmündigenden entscheidend (§ 623 Abs. 2). Eine Veröffentlichung des Beschlusses durch das Entmündigungsgericht findet nicht statt; eine Veröffentlichung durch die Vormundschaftsbehörde ist indeß nicht ausgeschlossen. Wegen desfallsiger landesgesetzlicher Bestimmungen vgl. Daube 66, 67. — Wird der Beschluß auf Grund einer Anfechtungsklage aufgehoben, so treten die im § 613 Abs. 2 (Anm. 3) bezeichneten Folgen ein. Die Wiederaufhebung der Entmündigung auf Antrag (wegen veränderter Sachlage, §§ 616 bis 620, 625, 626), hat dagegen selbstredend keinen Einfluß auf die Wirksamkeit der vorher bestandenen Entmündigung. — Welche Wirksamkeit die Entmündigung äußert, entscheidet die CP. nicht; vgl. § 593, Mandry, civilrechtl. Inhalt der Reichsges. 3. Aufl. § 3 S. 38 ff., A. Förster Anm. 2; Gaupp Anm. III betr. gem. u. württ. Recht. Insoweit die Fähigkeit des Entmündigten, sich durch Verträge zu verpflichten, durch die Entmündigung civilrechtlich aufgehoben wird, wird auch die Prozeßfähigkeit beseitigt, § 51 Abs. 1. Ueber den Einfluß des Verlustes der Prozeßfähigkeit auf ein anhängiges Prozeßverfahren vgl. §§ 219, 223.

§ 604.

Gegen den Beschluß, durch welchen die Entmündigung abgelehnt wird, steht dem Antragsteller und dem Staatsanwalte die sofortige Beschwerde zu.[1]

In dem Verfahren vor dem Beschwerdegerichte finden die Vorschriften des § 597 entsprechende Anwendung.[2]

E. 568 m. P. 312. 452. 458. 560.

1) Binnen der Nothfrist von zwei Wochen, vom Tage der Zustellung, § 602 (vgl. Anm. § 540). Die Beschwerde geht an das vorgesetzte Landgericht. Ueber die weitere Be-

schwerde vgl. § 531 Abs. 2 und Anm. 2 dazu. — Unter dem im Abs. 1 erwähnten Beschlusse ist nach dem Zusammenhange der §§ 602—605 bzw. 597—601 der nach Einleitung des Verfahrens die Entmündigung ablehnende Beschluß zu verstehen, nicht ein Beschluß, welcher die Einleitung des Verfahrens ablehnt. Vgl. Anm. § 596.

2) In Bezug auf die Kosten der Beschwerde-Instanz gilt die allgemeine Regel des § 92 Abs. 1 (vgl. Anm. 1 § 601), nämlich die Vorschrift, daß die Kosten eines erfolglosen Rechtsmittels von demjenigen zu tragen sind, welcher dasselbe eingelegt hat. Wird die Beschwerde dagegen für begründet erachtet und der Entmündigungsbeschluß von dem Beschwerdegericht erlassen (vgl. Anm. 1 § 596), so kommen bezüglich des Kostenpunktes unbedingt die Vorschriften des § 601 zur Anwendung; Petersen, v. Sarwey, Kleiner, Hellmann, Gaupp, Struckmann-Koch Anm. § 604; aM. Puchelt, v. Bülow, Daube 105. Daß das Beschwerdegericht über die Entmündigung verhandeln und dieselbe folgerecht auch trotz der Vorschrift des § 593, welcher das Amtsgericht nennt, aussprechen darf, ergiebt Abs. 2 des § 604. Das Beschwerdegericht kann aber auch die erforderliche Anordnung, mithin den Erlaß des Entmündigungsbeschlusses selbst dem Amtsgericht aufgeben (§ 538). — Die Bestimmungen des § 604 finden auf die Entmündigung eines Verschwenders entsprechende Anwendung (§ 621).

§ 605.[1]

Der die Entmündigung aussprechende Beschluß kann im Wege der Klage binnen der Frist eines Monats[2] angefochten werden.[3]

Das Recht zur Erhebung der Klage steht dem Entmündigten selbst,[4] dem Vormunde[5] desselben und den im § 595 bezeichneten Personen zu.[6]

Die Frist beginnt für den Entmündigten mit dem Tage, an welchem er von der Entmündigung Kenntniß erhalten hat,[7] für die übrigen Personen mit der Bestellung des Vormundes[8] und im Falle einer gesetzlichen Vormundschaft mit der Mittheilung des Beschlusses an den gesetzlichen Vormund.[9]

E. 563 n. P. 312. 452. 458—462. 560.

1) Auf die entsprechende Anfechtungsklage gegen die Entmündigung eines Verschwenders finden §§ 605, 607 nicht Anwendung, sondern § 624.

2) Für die Frist sind die Vorschriften der §§ 198 ff. über Fristen in einem anhängigen Verfahren anwendbar, da das Verfahren gemäß seiner Konstruktion als mit der Einleitung auf den Antrag anhängig anzusehen ist, vgl. § 597 Abs. 2. Wegen Berechnung der Frist §§ 200, 201. Die Frist ist keine Nothfrist, weil sie nicht als solche ausdrücklich bezeichnet ist (§ 201 Abs. 2), dagegen eine gesetzliche. Sie kann deshalb in Ermangelung einer dahin gehenden Vorschrift auf einseitigen Antrag weder abgekürzt noch verlängert werden (§ 202 Abs. 2), wohl aber durch Vereinbarung der Parteien, § 202 Abs. 1. (Puchelt 2, 451; v. Sarwey 2, 54; Petersen Anm. II. 1; Hellmann 2, 571 u. Lehrb. 908; Schulze, proz. Zeitbest. 54; A. Förster Anm. 3.) Die dagegen erhobenen Bedenken von Seuffert, Anm. 2, Struckmann-Koch Anm. 3 und Gaupp Anm. III scheinen nicht zutreffend. Die Parteien für die Klage, also auch für die Frist ergeben sich aus § 607 schon vor der Klage. Da indeß jedenfalls der Staatsanwalt dazu gehört, ist die Frage kaum praktisch. Die Frist wird durch die Gerichtsferien unterbrochen (§ 201 Abs. 1). Wiedereinsetzung in den vorigen Stand findet gegen die Versäumung nicht statt, da solche nur gegen Versäumung von Nothfristen gewährt wird (§ 211). Die Wahrung der Frist hat das Gericht von Amtswegen zu berücksichtigen. Daß eine ausdrückliche Vorschrift, wie in §§ 306, 497, 529, 552, nicht gegeben ist, ist nicht entscheidend. Die Verpflichtung des Gerichts folgt aus der allgemeinen Pflicht zur Beachtung der Prozeßvorschriften.

3) Die Anfechtungsklage geht auf ein judicium rescissorium, welches die Basis des Beschlusses angreift, während der Antrag auf Wiederaufhebung der Entmündigung (§§ 616 ff.) den Beschluß der Entmündigung als gültig voraussetzt, und die Beseitigung wegen veränderter Sachlage beabsichtigt. Der Unterschied ist von Wichtigkeit für die

Beurtheilung der von dem Entmündigten vorgenommenen Rechtshandlungen, § 613 Abſ. 2; vgl. OLG. Caſſel, Buſch 17, 153. — Die Klage kann ſowohl auf Unzuſtändigkeit des beſchließenden Gerichts oder fehlendes Antragsrecht des Antragſtellers als auch darauf gegründet werden, daß der Entmündigte nicht geiſteskrank war. Sonſtige Verſtöße gegen die Vorſchriften des Beſchlußverfahrens berechtigen nicht zur Anfechtung der Entmündigung, wenn dieſe ſich ſachlich als begründet ergiebt; RG. 5. Jan. 1885, RaſſK. 29, 1093.

Für die Erforderniſſe der Klage gelten lediglich die allgemeinen Vorſchriften (§§ 230 121 ff.). Eine Vorprüfung derſelben findet nicht ſtatt. Das Verfahren iſt das landgerichtliche (§ 606) mit Anwaltszwang.

4) Der Entmündigte gilt für die Anfechtungsklage als prozeßfähig, ſofern er nicht aus anderen Gründen (z. B. wegen Minderjährigkeit) prozeßunfähig iſt. Das Geſetz will nur von der durch die Entmündigung erzeugten Prozeßunfähigkeit für die Anfechtungsklage abſtrahiren, da es ſich ja gerade bei dieſer um die petitio principii handelt. Aus anderen Gründen Prozeßunfähige können nicht ſelbſt klagen, ſondern nur durch ihren geſetzlichen Vertreter. — Den Erben des Entmündigten iſt das Anfechtungsrecht nicht verliehen. Schon deshalb haben ſie nicht ein ſelbſtändiges Recht, eine vom Entmündigten nicht erhobene Anfechtungsklage zu erheben. Das dem Entmündigten verliehene Recht iſt kein Vermögensrecht, ſondern ein höchſt perſönliches Recht, welches nach keinem Rechtsſyſteme auf die Erben übergeht; Windſcheid I § 399; ALR. I 9 § 360. Das Intereſſe der Erben gemäß § 613 Abſ. 2 genügt nicht, ein Recht für ſie zu begründen. Der in einem ſonſt nach § 613 Abſ. 2 ungültigen Teſtamente Eingeſetzte zumal iſt nur Erbprätendent und kann nur auf Grund einer petitio principii als Erbe angeſehen werden. Aus demſelben Grunde der Nichtvererblichkeit des Rechts kann auch eine vom Entmündigten erhobene Klage nicht von deſſen Erben fortgeſetzt werden. Nicht aus dem Prozeßrechte bzw. aus § 253 iſt dieſe Frage zu entſcheiden, ſondern aus dem Civilrechte hinſichtlich der Rechte der Erben. Wo das Recht unvererblich iſt, wird die Klage durch ihre Anſtellung nicht vererblich. Dies gilt nach preuß. Recht (ALR. I 9 § 360; Eccius I § 51, Dernburg I § 130) und ebenſo nach gemeinem Rechte, ſofern es ſich nicht um Anſprüche handelt, welchen nur durch poſitive beſondere Vorſchrift die Vererblichkeit entzogen iſt (Windſcheid I § 124 Anm. 11; SA. 9, 164; 14, 111). Vgl. Siebenhaar 588, Seuffert Anm. 3, 5; Gaupp Anm. II, V. Abweichend geſtatten Struckmann-Koch (Anm. 4), A. Förſter (Anm. 6), Kleiner und Hellmann den Erben die Erhebung und Fortſetzung der Klage; Peterſen (Anm. I), Daube 74 und v. Sarwey (Anm. 3) nur die Fortſetzung. Ueber die gemeinrechtliche Vererblichkeit von Klagen, an welche ſich ein vermögensrechtliches Intereſſe knüpft, vgl. RG. 9, 217. — Ueber den Einfluß des Todes des Entmündigten auf die Zuläſſigkeit der Klage ſeitens anderer Perſonen oder Fortſetzung des von einem Andern erhobenen Anfechtungsprozeſſes vgl. Anm. 6.

5) Unter dem Vormunde iſt ſowohl der beſtellte wie der geſetzliche Vormund zu verſtehen, nicht der Gegenvormund des preußiſchen Vormundſchaftsrechts, auch nicht ein proviſoriſcher oder ſonſtiger für einzelne Angelegenheiten beſtellter Pfleger (Anm. 3 § 595).

6) Zu den in § 595 bezeichneten Perſonen, mithin nach § 605 Klageberechtigten gehören ſowohl die namentlich genannten: Ehegatten, Verwandte, Vormund, Staatsanwalt, als auch die unter Bezugnahme auf die Beſtimmungen des bürgerlichen Rechts angedeuteten Perſonen und zwar ohne Unterſchied, ob ſie bei dem Entmündigungsverfahren als Antragſteller aufgetreten waren oder nicht und ohne Beſchränkung unter ſich durch ausſchließliche Befugniſſe, wie ſie für den Antrag auf Entmündigung in § 595 vorgeſchrieben ſind. Anderen Perſonen ertheilt die CP. das Recht der Anfechtung nicht, wenngleich ſie mit Rückſicht auf die Beſtimmungen des § 613 ein eigenes vermögensrechtliches Intereſſe an der Aufhebung des Entmündigungsbeſchluſſes haben ſollten, z. B. Gläubigern, welche mit dem Entmündigten kontrahirt haben, Geſchenknehmern, Vermächtnißnehmern ꝛc. Nach dem Tode des Entmündigten fällt natürlich für ihn ſelbſt und für ſeinen Vormund, deſſen Funktion als ſolcher mit dem Tode aufhört, die Möglichkeit der Anfechtungsklage fort; daher auch für den Staatsanwalt in Ermangelung eines Gegners, § 607 Abſ. 2. Auf die Erben geht das Klagerecht nicht über,

Anm. 4. Auch für die andern nach § 605 Abs. 2 sonst zur Klage Berechtigten ist nach der Konstruktion des Verfahrens das fortdauernde Leben des Entmündigten für den Anfechtungsprozeß vorausgesetzt. Die Richtung desselben gegen den Staatsanwalt (§ 607) und der Umstand, daß nicht allen Interessirten als solchen das Anfechtungsrecht gegeben ist, bestätigt, daß nicht das Interesse der im § 595 Bezeichneten, sondern nur das öffentliche Interesse und das des Entmündigten selbst für das Anfechtungsrecht maßgebend ist, wie auch bei der Entmündigung des Verschwenders, für welche wesentlich das vermögensrechtliche Interesse in Betracht kommt, nach § 624 nur dem Entmündigten das Anfechtungsrecht gegeben ist. Mit dem Tode des Entmündigten ist daher das Verfahren als gegenstandslos beendigt (Siebenhaar 588, Seuffert Anm. 3. Vgl. auch OLG. Dresden, civA. 68, 405).

7) Eine Zustellung des Beschlusses an den Entmündigten findet nicht statt. Der Beginn der Frist für diesen hängt also vom Zufalle ab (vgl. § 549 Anm. 2). Für die Wahrung der Frist hat der Richter nicht zu prüfen, ob der Entmündigte auch geistig im Stande war, von dem Mitgetheilten Kenntniß zu nehmen; denn damit würde das Gericht über die Sache selbst implicite entscheiden, namentlich wenn es die Möglichkeit des Begreifens verneint. Es würde im Falle der Verneinung die Klage aus materiellen Gründen abweisen müssen, obwohl die Frist für Anstellung derselben noch gar nicht begonnen hat, und im Falle der Bejahung trotz der Annahme der Geistesgesundheit des Klägers aus formellen Gründen auf Abweisung erkennen müssen, wenn der Zeitpunkt der Kenntnißnahme des Entmündigungsbeschlusses nicht innerhalb der Frist liegt. Der Zeitpunkt der Kenntnißnahme ist hiernach ohne Rücksicht auf die sachlich in Frage stehende Geisteskrankheit zu ermitteln und es kann nur in Frage kommen, ob und bzw. wann solche Umstände sich ereignet haben, welche, den freien Vernunftgebrauch des Klägers vorausgesetzt, eine Kenntniß des Entmündigungsbeschlusses begründet haben würden; Seuffert Anm. 4. Abw. verlangt Gaupp Anm. IV Glaubhaftmachung eines erforderlichen Verständnisses.

8) Nicht mit der Mittheilung an das Vormundschaftsgericht oder mit der Bestellung eines provisorischen Pflegers (wie v. Sarwey II annimmt, vgl. Anm. 5). Nach § 24 der Preuß. Vorm.O. 5. Juli 1875 erfolgt die Bestellung durch die Verpflichtung mittelst richterlichen Handschlags an Eidesstatt, nicht erst durch die Ausfertigung oder Aushändigung der Bestallung. Der kritische Zeitpunkt ist also hier der Tag der Verpflichtung des Vormundes.

9) Vgl. oben § 603 Anm. 1.

§ 606.

Für die Klage ist das Landgericht, in dessen Bezirke das Amtsgericht [1] seinen Sitz hat,[2] ausschließlich zuständig.[3]

E. 568 o. P. 312. 452. 463. 560.

1) D. h. dasjenige Amtsgericht, bei welchem das Entmündigungsverfahren geschwebt hat.

2) Das dem Amtsgerichte übergeordnete Landgericht ist gemeint, mithin für das Amtsgericht II Berlin das Landgericht Berlin II, nicht das Landgericht Berlin I, obwohl das erstere in Berlin, also im Bezirke des Landgerichts Berlin I seinen Sitz hat.

3) Die Sache wird hiernach in den Formen des Anwaltsprozesses verhandelt (§ 74), doch bedarf der Staatsanwalt keiner Vertretung.

§ 607.

Die Klage ist gegen den Staatsanwalt zu richten.[1]

Erhebt der Staatsanwalt die Klage, so ist dieselbe gegen den Vormund des Entmündigten als Vertreter desselben zu richten.[2]

Hat eine der im § 595 Abs. 1 bezeichneten Personen die Entmündigung beantragt, so ist dieselbe unter Mittheilung der Klage zum Termine zur

mündlichen Verhandlung zu laden.[3] Dieſelbe gilt im Falle des Beitritts im Sinne des § 59 als Streitgenoſſe der Hauptpartei.[4]

E. 568p. P. 312. 452. 463. 560.

1) Abſ. 1. Die Partei muß hiernach den Staatsanwalt mit Zuſtellung der Klage zur mV. laden und der Staatsanwalt muß demgemäß die Parteirolle des Beklagten übernehmen. Er iſt gleichſam der Vertreter des Amtsgerichts, welches den angefochtenen Beſchluß erlaſſen hat. Unter dem Staatsanwalt iſt ſelbſtredend der Staatsanwalt bei dem zuſtändigen Landgericht zu verſtehen. Wegen der Zuſtändigkeit der Beamten der Staatsanwaltſchaft in den höheren Inſtanzen und der Zuſtellung an dieſelben bei Einlegung von Rechtsmitteln vgl. Anm. 1 § 586.

Sofern eine Klage nach Abſ. 1 gegen den Staatsanwalt gerichtet wird, iſt es ihm unverwehrt, nicht zu opponiren, ſondern zuzuſtimmen; er wird aber dadurch nicht ſelbſt Anfechtungskläger; hierzu würde eine Klage nach Abſ. 2 nöthig ſein; RG. 13, 432.

2) Abſ. 2. Die Friſt des § 605 beginnt erſt mit der Beſtellung des Vormundes, oder wo eine geſetzliche Vormundſchaft beſteht, mit der Mittheilung des Entmündigungsbeſchluſſes an den geſetzlichen Vormund (§ 605 Abſ. 3). Wenn der Vormund innerhalb der Friſt und vor Anſtellung der Klage ſtirbt, oder ſein Amt verliert, ſo wird der Lauf der Friſt, welche keine Nothfriſt iſt, bis zur Beſtellung eines neuen Vormundes gehemmt, aus demſelben Grunde, welcher Hemmung des Friſtenlaufes durch die Gerichtsferien vorgeſchrieben hat. (Agere non valenti non currit praescriptio, Peterſen Anm. 2.)

3) Ohne Unterſchied, ob der Entmündigte oder der Staatsanwalt die Klage erhoben hat. Die Ladung erfolgt durch den Kläger. Iſt ſie unterblieben, ſo muß die Verhandlung vertagt werden. Die Wahrung der in § 605 vorgeſchriebenen Friſt iſt für die Beiladung nicht erforderlich. (Ebenſo Struckmann-Koch Anm. 3; v. Sarwey II S. 57; Seuffert; Gaupp Anm. II; Kleiner 2, 724. AM. anſcheinend Puchelt 2, 452, welcher von zerſtörlicher Einrede ſpricht und auf § 59 verweiſt, ohne zu berückſichtigen, daß der Beizuladende vor ſeinem Beitritt nicht Streitgenoſſe wird, vgl. den Schlußſatz.) Der Mangel der Ladung iſt von Amtswegen zu berückſichtigen. (AM. Endemann 3, 57.)

4) Die Streitgenoſſenſchaft unterliegt dem § 59, ganz gleich, ob die adcitirte Partei dem Kläger oder dem Beklagten beitritt. Vor dem Beitritt beſteht keine Streitgenoſſenſchaft.

§ 608.

Mit der die Entmündigung anfechtenden Klage kann eine andere Klage nicht verbunden werden.

Eine Widerklage iſt unzuläſſig.[1]

E. 568q. P. 312. 452. 463. 560.

1) Vgl. analog in Eheſachen, §§ 575, 587 und Anm. dazu, ſowie N. 1113.

§ 609.

Will der Entmündigte die Klage erheben, ſo iſt ihm auf ſeinen Antrag von dem Vorſitzenden des Prozeßgerichts ein Rechtsanwalt als Vertreter beizuordnen.[1]

E. 568r. P. 312. 452. 463. 560. Sitz. 163. Anl. C.

1) Vgl. N. 1115. Die Beiordnung des Anwalts muß erfolgen, ohne Rückſicht auf die Vorausſetzungen des Armenrechts (§§ 106 ff.) oder des § 33 RAO.; OLG. Frankfurt, SA. 44, 110. Der Vertreter wird für dieſen Prozeß und zwar für alle Inſtanzen der geſetzliche Vertreter im Sinne der §§ 50, 55, iſt alſo auch zur Bevollmächtigung in höheren Inſtanzen befugt, RG. 21, 370; OLG. 11. Dez. 1891, SA. 48, 247, und bedarf demgemäß auch (gegen A. Förſter Anm. 3, Seuffert Anm. 2, Gaupp Anm. I) keiner Vollmacht des Entmündigten. Für den Antrag iſt keine Form vorgeſchrieben, ebenſo nicht für den Beſchluß und deſſen Mittheilung, welche (vor dem Prozeſſe) noch nicht Theil des Pro-

zeßverfahrens sind. Die Beiordnung erheischt besondere Beschleunigung und Vorsicht in der Auswahl eines nach § 31 Nr. 2—3 RAO. zur Verfagung der Berufungsthätigkeit nicht berechtigten Rechtsanwalts, damit die im § 605 vorgeschriebene Frist gewahrt werden kann, umsomehr, als gegen die Beiordnung der bestimmten Person, sowohl der Partei als dem Rechtsanwalt nach der allgemeinen Vorschrift des § 36 Abs. 2 RAO. die Beschwerde zusteht. Einen Vorschuß gemäß § 38 Abs. 2 RAO. kann der beigeordnete Anwalt nicht fordern, da diese Bestimmung nur für den hier nicht anwendbaren § 33 RAO. gilt. Dagegen hat er gegen den Entmündigten Anspruch auf die gesetzlichen Gebühren, ohne Unterschied, ob die Klage Erfolg hat oder nicht. Der Entmündigte ist auch selbst zur Bestellung eines Anwalts gesetzlich befugt, da er für die Anfechtungsklage als prozeßfähig gilt. Ebenso RG. 25. Okt. 1894, JW. 1895 S. 9; Zeit. der Anwaltsk. Naumb. 1895 S. 18. Daraus folgt, daß er auch in diesem Falle zur Bezahlung der Gebühren und Auslagen des Rechtsanwalts verpflichtet ist, selbst wenn die Klage erfolglos bleibt. Das Recht des Letzteren auf „Vergütung für seine Berufsthätigkeit" besteht überall da, wo diese Berufsthätigkeit in legaler Weise in Anspruch genommen wird, abgesehen von positiven Ausnahmen (AnwGbO. § 1. Vgl. Petersen Anm.; v. Sarwey 2, 57; Hellmann 2, 569, 570; Kleiner 2, 724, 725; Seuffert Anm. 1; Gaupp Anm. I). Die Gültigkeit eines besonderen Vertrages zwischen dem Entmündigten und dem von ihm bestellten Rechtsanwalt über die Höhe der Gebühren ist, soweit dadurch die Höhe der gesetzlichen Gebühren überschritten wird, freilich davon abhängig, daß der Entmündigungsbeschluß in Folge der Anfechtungsklage aufgehoben wird (§ 613 Abs. 2).

Auch der Staatskasse gegenüber wird der Entmündigte bei Abweisung seiner Klage zur Zahlung der ihm aufzuerlegenden Gerichtskosten verpflichtet (vermöge der obligatio ex lege).

Der Akt der Bestellung des Vertreters erfolgt gebührenfrei (GKG. § 47 Nr. 9), was die Gerichtskosten anbelangt; bezüglich der Anwaltsgebühren gilt § 23 Nr. 1 AnwGbO. — Bei der Entmündigung eines Verschwenders findet § 609 keine Anwendung (§ 624). Im Uebrigen vgl. wegen des Kostenpunktes § 614 und Anm. dazu.

§ 610.

Bei der mündlichen Verhandlung[1] haben die Parteien die Ergebnisse der bei dem Amtsgerichte stattgehabten Sachuntersuchung, soweit es zur Prüfung der Richtigkeit des angefochtenen Beschlusses erforderlich ist, vollständig vorzutragen.[2]

Im Falle der Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit des Vortrages hat der Vorsitzende dessen Berichtigung oder Vervollständigung, nöthigenfalls unter Wiedereröffnung der Verhandlung, zu veranlassen.[3]

P. 568a. P. 452. 463. 560.

1) Das Verfahren ist sonach ein kontradiktorisches und unterscheidet sich von dem ordentlichen Verfahren nur durch die Spezialvorschriften über das Versäumnißverfahren gegen den Beklagten (§§ 611, 578), die Ausschließung der die richterliche Ueberzeugung beschränkenden, in § 577 aufgeführten Bestimmungen, die Unzulässigkeit des Parteieides (§ 611) und die Vorschrift des § 612. Aus der Geschäftsunfähigkeit des Entmündigten folgt ferner, daß er nicht das Recht hat, der Beweisaufnahme gemäß § 322 beizuwohnen, RG. 5. Jan. 1885, RassR. 29, 1092. Wegen der Oeffentlichkeit vgl. GV. § 172. Im Uebrigen finden die allgemeinen Vorschriften über die mV. und das Verfahren vor den Landgerichten entsprechende Anwendung. Auch die Vorschrift, daß die Klage ohne Bewilligung des Beklagten nur bis zum Beginne der mV. des Beklagten zur Hauptsache zurückgenommen werden kann, ist nicht ausgeschlossen.

2) Da das amtsgerichtliche Verfahren weder ein öffentliches noch ein mündliches ist, so werden die Parteien von dem Ergebnisse der Sachuntersuchung insbesondere vorzutragen

haben, was in der Ausfertigung des Beſchluſſes ſteht. Was außerdem vorzutragen iſt, ergeben die allgemeinen Vorſchriften, insbeſondere § 128.

3) Die amtsgerichtlichen Akten müſſen demnach zum Verhandlungstermin gerichtsſeitig herbeigeſchafft werden. Der Einſicht und Benutzung der Akten, § 271, ſteht nichts entgegen.

Ein Richter, welcher bei der die Entmündigung ausſprechenden Entſcheidung über die Beſchwerde mitgewirkt hat, iſt zwar von der Theilnahme an der Verhandlung und Entſcheidung über die Anfechtungsklage nicht ipso jure ausgeſchloſſen und ebenſowenig der ehemalige Amtsrichter, welcher den Entmündigungsbeſchluß erlaſſen hat, indeſſen kann ein ſolcher Richter wegen Beſorgniß der Befangenheit aus § 42 abgelehnt werden. Vgl. P 463

§ 611.

Die Vorſchriften der §§ 577, 578 finden entſprechende Anwendung.[1] Der Parteieid iſt ausgeſchloſſen.[2]

E. 568 t. P. 452. 463.

1) Vgl. §§ 577, 558 (RaſſR. 30, 1163) und Anm. 1 § 610. Bei der entſprechenden Anwendung iſt zu beachten, daß der Parteieid durch Abſ. 2 (vgl. Anm. 2) hier gänzlich ausgeſchloſſen iſt. Von § 577 Abſ. 1 iſt demnach die Beſtimmung wegen Erlaſſung eines Eides hier gegenſtandslos. Abſ. 2 § 577 kommt aus demſelben Grunde überhaupt nicht zur Anwendung, weil weder die Eideszuſchiebung zuläſſig iſt, noch ein gegen den Gegner gerichtetes Urkundeneditionsverfahren, deſſen weſentlichſter Beſtandtheil der Editionseid iſt (§ 391). Letzteres ergiebt ſich aus der Entſtehungsgeſchichte. (Vgl. BE. § 554 Abſ. 2, § 574; Hellmann 2, 574; Peterſen Anm. II 1; Struckmann-Koch Anm. 1; Kleiner 2, 726; Seuffert Anm. 1; Gaupp Anm. I; v. Sarwey 2, 59. AM. Puchelt u. Endemann 2, 59, hinſichtlich des Editionsverfahrens. Vom § 578 iſt die Anwendbarkeit des Abſ. 5 ausgeſchloſſen, da eine Widerklage nach § 608 Abſ. 2 unzuläſſig. Von Abſ. 4 fällt die Zuläſſigkeit eines Verſäumnißurtheils gegen den Beklagten wegen Verſäumung eines Termins zur Ableiſtung eines richterlichen Eides als gegenſtandslos fort, ſodaß alſo ein Verſäumnißurtheil gegen den Beklagten hier unbedingt unzuläſſig iſt. Im Uebrigen vgl. hinſichtlich des Verſäumnißverfahrens Anm. 1, 4, 5 § 578.

2) Abſ. 2, abweichend von § 577 Abſ. 2 bezieht ſich nicht bloß auf den zugeſchobenen, ſondern auch auf den richterlichen Eid, den Editionseid, § 391, den Eid zur Glaubhaftmachung, § 266, und die dem Eide gleichgeachteten Betheuerungen. (Vgl im Uebrigen Anm. 2 § 543).

§ 612.

Die Beſtimmungen der §§ 598, 599 finden in dem Verfahren über die Anfechtungsklage entſprechende Anwendung.[1] Von der Vernehmung Sachverſtändiger darf das Gericht Abſtand nehmen, wenn es das vor dem Amtsgericht abgegebene Gutachten für genügend erachtet.[2]

E. 568 u. P. 452. 453. 463. 464. 560.

1) Der § 612 gilt nur für die erſte und zweite Inſtanz. In der Reviſionsinſtanz ſind dergleichen thatſächliche Ermittelungen durch die Natur des Rechtsmittels ausgeſchloſſen. (Mot. 373, vgl. § 324 und Anm. 1 dazu.) Daß die Vernehmung des Entmündigten nicht bloß durch den erſuchten (§ 398 Abſ. 2), ſondern auch durch den beauftragten Richter erfolgen kann (Endemann 3, 60; Siebenhaar 591), erſcheint unbedenklich. Dies liegt in der Vorſchrift der entſprechenden Anwendung.

2) Abſ. 2 enthält nur eine Ausnahme von § 599, nicht vom § 598 Abſ. 1, d. h. von der dort vorgeſchriebenen Zuziehung von Sachverſtändigen bei der Vernehmung des Entmündigten.

§ 613.

Wird die Anfechtungsklage für begründet erachtet, so ist der die Entmündigung aussprechende Beschluß aufzuheben.[1] Die Aufhebung tritt erst mit der Rechtskraft des Urtheils in Wirksamkeit.[2] Auf Antrag können jedoch zum Schutze der Person oder des Vermögens des Entmündigten einstweilige Verfügungen nach Maßgabe der §§ 815—822 getroffen werden.

Die Aufhebung hat zur Folge, daß die Gültigkeit der bisherigen Handlungen des Entmündigten auf Grund des Beschlusses, welcher die Entmündigung ausgesprochen hatte, nicht in Frage gestellt werden kann. Auf die Gültigkeit der bisherigen Handlungen des bestellten oder gesetzlichen Vormundes hat die Aufhebung keinen Einfluß.[3]

E. 568 u 1. P. 464. 560. 561.

1) Die Aufhebung in Folge der Anfechtungsklage, welche zum Gegenstande lediglich die Frage hat, ob der Entmündigungsbeschluß begründet war, (verschieden von der Wiederaufhebung nach §§ 616—620), sowie die Abweisung der Klage erfolgt durch Endurtheil, gegen welches das Rechtsmittel der Berufung zulässig ist. Gegen das in der Berufungsinstanz ergehende Urtheil ist die Revision unbedingt statthaft, § 507, (von Siebenhaar 590 ohne Grund bestritten).

2) Wegen der Rechtskraft vgl. § 645. Die Anfechtungsklage hat demnach gegenüber dem Entmündigungs-Beschlusse keinen Suspensiv-Effekt, wogegen umgekehrt die Berufung die Wirksamkeit der Aufhebung des Beschlusses suspendirt. Vorläufige Vollstreckbarkeit und ein Urtheil darauf ist unzulässig.

3) Abs. 2 enthält einen wichtigen Satz des materiellen Rechts, welcher entgegenstehenden Vorschriften der Partikularrechte derogirt (was Puchelt 2, 455 mit Unrecht verneint). Die rechtskräftige Aufhebung der Entmündigung wirkt demnach bezüglich der Handlungen des Entmündigten ex tunc, bezüglich der Handlungen seines bisherigen Vormundes ex nunc (vgl. Anm. 3 § 603). Die Konvalescenz der Handlungen des Entmündigten begründet einen selbständigen Rechtsgrund für Klage und Einwand des Dritten auch in den Fällen, wo inzwischen die Ungültigkeit derselben lediglich auf Grund des Entmündigungsbeschlusses (nicht etwa aus anderen Gründen, z. B. wegen thatsächlicher Feststellung der Unzurechnungsfähigkeit), judicando angenommen sein sollte, denn eine solche Entscheidung kann nur ergangen sein unter dem stillschweigenden Vorbehalte, daß der Entmündigungsbeschluß nicht angefochten und aufgehoben werden sollte. Mit den Grundsätzen der Rechtskraft steht diese Annahme nicht in Widerspruch, da die rechtskräftige Aufhebung des Entmündigungsbeschlusses einen neuen Rechtsgrund giebt. Ist inzwischen durch Handlungen des Vormundes die Wiederherstellung des Rechtszustandes unmöglich geworden, so kann die Frage, was danach der Entmündigte dem Dritten zu geben oder zu leisten hat, nur nach dem betreffenden Civilrecht entschieden werden (vgl. Puchelt 2, 355; Endemann 3, 62). Uebrigens würde wohl auch eine Restitutionsklage auf Grund des § 543 Nr. 7b gegen das inzwischen ergangene rechtskräftige Urtheil für zulässig erachtet werden müssen, sofern die sonstigen Voraussetzungen derselben vorhanden sind. Der § 613 findet ebenso wie §§ 606, 608, 610, 611, 614, 615 entsprechende Anwendung auf die Anfechtungsklage gegen die Entmündigung eines Verschwenders.

§ 614.

Unterliegt der Staatsanwalt, so ist die Staatskasse zur Erstattung der dem obsiegenden Gegner erwachsenen Kosten in Gemäßheit der Bestimmungen des fünften Titels des zweiten Abschnitts des ersten Buchs[1] zu verurtheilen.[2]

Ist die Klage von dem Staatsanwalt erhoben, so hat die Staatskasse in allen Fällen die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.[3]

E. 568v. P. 453. 464. 561.

1) Vgl. §§ 87—100.

2) Von anderen Koſten iſt in dieſem Falle nicht die Rede, weil dieſelben niederzuſchlagen ſind (GKG. § 98). Das in Anm. 1 § 591 Geſagte kommt auch hier zur Anwendung, ſofern dem beklagten Staatsanwalt Streitgenoſſen gemäß § 607 Abſ. 3 beigetreten ſind. Beim Obſiegen des Staatsanwalts treffen den Gegner nur dann die Koſten, wenn dieſer Kläger iſt (vgl. Abſ. 2).

3) Abſ. 2 gilt ohne Rückſicht, ob der Staatsanwalt ſchließlich obſiegt oder unterliegt. Wenn indeß der Staatsanwalt mit der von ihm erhobenen Klage gegen den Vormund des Entmündigten obſiegt, von Letzterem aber ein erfolgloſes Rechtsmittel eingelegt wird, ſo kommt die Vorſchrift des § 614 Abſ. 2 nicht zur Anwendung, vielmehr gilt die allgemeine Regel des § 92 Abſ. 1 (vgl. P. 658 und oben Anm. 1 § 601 und Anm. 2 § 604. AM. Endemann 3, 63). Abgeſehen von dieſem Falle gelten die Regeln des § 614 für alle Inſtanzen und gilt Abſ. 2 auch dann, wenn dem beklagten Staatsanwalte Streitgenoſſen nach § 607 Abſ. 3 beigetreten ſind. Für den Fall, daß der Staatsanwalt als Beklagter obſiegt, ſchreibt § 614 überhaupt keine Ausnahme von den allgemeinen Regeln über die Koſtenpflicht für irgend eine Inſtanz vor.

Auf die Anfechtungsklage gegen einen Entmündigungsbeſchluß wegen Verſchwendung findet Abſ. 2 keine Anwendung, weil der Staatsanwalt dort nicht Kläger iſt, Abſ. 1 dagegen nur in dem ſingulären Falle des § 624 Abſ. 3.

Ueber die Höhe der Gerichtskoſten vgl. GKG. § 20 Nr. 1, der Anwaltsgebühren AnwGbO. § 16.

§ 615.

Das Prozeßgericht[1] hat der Vormundſchaftsbehörde und dem Amtsgerichte von jedem in der Sache erlaſſenen Endurtheile Mittheilung zu machen.[2]

E. 568w. P. 453. 464. 561.

1) Hierunter iſt das Prozeßgericht derjenigen Inſtanz zu verſtehen, welche ein Endurtheil erlaſſen hat. (AM. Endemann 3, 63 „nur das Landgericht".)

2) Ohne Unterſchied, ob die Entmündigung aufgehoben, oder die Klage abgewieſen iſt. Für die Mittheilung iſt keine Form vorgeſchrieben (vgl. § 600 und Anm. dazu, § 603 Anm. 2). Es iſt demnächſt Sache des Amtsgerichts bzw. der Vormundſchaftsbehörde, den Eintritt der Rechtskraft von Amtswegen zu kontrolliren, um eventuell wegen der Aufhebung der Vormundſchaft und wegen der im § 627 verordneten öffentlichen Bekanntmachung in Sachen betr. die Entmündigung eines Verſchwenders das Nöthige zu veranlaſſen, Anm. § 627.

§ 616.

Die Wiederaufhebung der Entmündigung[1] erfolgt auf Antrag[2] des Entmündigten[3] oder ſeines Vormundes[4] oder des Staatsanwalts[5] durch Beſchluß des Amtsgerichts.[6]

E. 568x. M. 1123. P. 453. 464. 561.

1) Die Wiederaufhebung der Entmündigung iſt ihrem Weſen nach verſchieden von der Aufhebung in Folge der Anfechtungsklage; Anm. 3 § 605. Der Antrag auf Wiederaufhebung kann nur darauf geſtützt werden, daß die Gründe der Entmündigung ſeit Erlaß des Beſchluſſes fortgefallen ſeien, m. a. W., daß der Geiſteskranke geneſen ſei, oder der Verſchwender ſeinen Lebenswandel gebeſſert habe. Der Anfechtungskläger aus § 605 kann mit ſeiner Klage aus Gründen, welche lediglich die Wiederaufhebung der Entmündigung rechtfertigen würden, nicht durchdringen. Solche Gründe ſind in dem Anfechtungsverfahren nach §§ 605—615 nicht zu erörtern. Vgl. OLG. Caſſel, Buſch 17, 153. (Mit Unrecht beſtritten von v. Sarwey 2, 62, ſ. dagegen Hellmann 2, 577.) Ueber das Vorhandenſein und die Beſchaffenheit der Wiederaufhebungsgründe, entſcheidet das bürgerliche Recht; v. Bülow, Anm. 1, vgl. §§ 815, 856, 858 II. 18 ALR., welche auch durch die preuß. Vorm.-O. von 1875 nicht aufgehoben ſind.

2) Der Antrag kann zurückgezogen werden (Anm. 4 § 593). Ueber die Form vgl. § 596 in Verb. mit § 617 Abs. 3. Eine Frist ist nicht vorgeschrieben. Die Zurückweisung des Antrags auf Einleitung des Verfahrens begründet die Beschwerde nach § 530, vgl. jedoch § 620 und Anm. dazu.

3) Vgl. Anm. 4 § 605. Durch den Tod des Entmündigten wird das Verfahren erledigt, worüber hier — im Gegensatze zu § 605, vgl. Anm. 4 und 6 dazu — die Kommentatoren einig sind.

4) Vgl. Anm. 3 § 595 und Anm. 5 § 605.

5) Hier ist wie im § 595 Abs. 2 der Staatsanwalt beim vorgesetzten Landgerichte gemeint. Andere Personen haben das Antragsrecht nicht, also auch nicht der Ehegatte, der Gewalthaber oder der nächste Verwandte, sofern derselbe nicht gleichzeitig gesetzlicher Vormund ist. Abweichende Vorschriften der Landesgesetze sind für aufgehoben zu erachten (vgl. § 39 I. 38 AGO.)

6) Auch auf die Wiederaufhebung einer nicht nach den Vorschriften der CP. ausgesprochenen Entmündigung finden die §§ 616—620 Anwendung (vgl. Strieth. 47, 133, ObL. 29, 358). Ausdrücklich vorgeschrieben ist dies für Württemberg, Hessen, Mecklenburg durch die betr. Ausf.-Ges. (v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. 113, 142, 164).

§ 617.

Für die Wiederaufhebung der Entmündigung ist das Amtsgericht ausschließlich zuständig, bei welchem der Entmündigte seinen allgemeinen Gerichtsstand hat.[1]

Ist der Entmündigte ein Deutscher und hat er seinen Wohnsitz nur im Auslande, so kann der Antrag bei dem Amtsgerichte seines letzten Wohnsitzes im Deutschen Reiche gestellt werden, sofern die Entmündigung von einem Deutschen Gericht ausgesprochen ist.[2]

Die Bestimmungen der §§ 596—599 finden entsprechende Anwendung.[3]

E. 568 y. N. 1122. P. 312. 313. 453. 464. 561.

1) Vgl. §§ 12—18 u. Anm. 1 § 594.

2) Vgl. Anm. 2 § 594.

3) Das Verfahren ist demnach, wie bei der Entmündigung, ein schriftliches, bzw. protokollarisches, ohne kontradiktorische Verhandlung und unter Ausschluß der Oeffentlichkeit (GV. § 172 Abs. 2). Die entsprechende Anwendung des § 599 kann hier nur dazu führen, daß, wie die Entmündigung nicht ohne Gutachten von Sachverständigen erfolgen darf, so hier die Wiederaufhebung der, als gültig und sachgemäß vorausgesetzten Entmündigung nicht ohne solche Gutachten auszusprechen ist. Für die Zurückweisung des Antrags ist eine gleiche Vorschrift nicht gegeben; Seuffert, Struckmann-Koch, Gaupp, Petersen und v. Sarwey § 617. AM. Kleiner 2, 731 u. Stein (privates Wissen 2c. S. 82), welcher die entsprechende Anwendung gerade nur auf die Abweisung des Wiederaufhebungsantrages bezieht, weil nur dieses Resultat der Entmündigung „entspreche". Dies steht indeß mit Sinn und Wortlaut des Gesetzes in Widerspruch, welches auf die Wiederaufhebung der Entmündigung, wovon allein § 617 handelt, die Vorschriften über die Entmündigung „entsprechend" anwenden will. Auch ein innerer Grund, von der Abhörung eines Sachverständigen für die Wiederaufhebung zu dispensiren, ist nicht vorhanden. Die gleiche Garantie, welche das öffentliche Interesse für die Entmündigung fordert, ist auch für die Wiederaufhebung derselben geboten. Die Frage, ob Jemand entmündigt werden soll oder ob eine rechtskräftig ausgesprochene Entmündigung wiederaufzuheben ist, wiegen im öffentlichen Interesse wie auch in dem des Entmündigten gleich schwer. Vgl. § 619 Abs. 2. Dies ist keine „mechanische" Auslegung des Gesetzes, wie Stein gegen Gaupp bemerkt, sondern eine wort- und sinngemäße.

§ 618.

Die Koſten des Verfahrens ſind von dem Entmündigten, wenn das Verfahren von dem Staatsanwalt ohne Erfolg beantragt iſt, von der Staatskaſſe zu tragen.[1]

E. 568 z. P. 453. 464. 561.

1) Vgl. § 601 u. Anm. dazu. Ueber die Höhe der Gerichtskoſten GKG. § 34 Nr. 2 u. § 10, wegen der Anw.-Geb. Meyer, AnwGbO. Anm. 3 § 23.

§ 619.

Der über die Wiederaufhebung der Entmündigung zu erlaſſende Beſchluß iſt dem Antragſteller und im Falle der Wiederaufhebung dem Entmündigten ſowie dem Staatsanwalte von Amtswegen zuzuſtellen.[1]

Gegen den Beſchluß, durch welchen die Entmündigung aufgehoben wird, ſteht dem Staatsanwalt die ſofortige Beſchwerde zu.[2]

Die rechtskräftig erfolgte Wiederaufhebung iſt der Vormundſchaftsbehörde mitzutheilen.[3]

E. 568 aa. P. 453. 464. 561. 713. 713.

1) § 602 und die Anm. ſowie § 604 Anm. 1.

2) Die ſofortige Beſchwerde iſt binnen der Nothfriſt von zwei Wochen von Zuſtellung des Beſchluſſes einzulegen; vgl. § 540. (Anders beim Verſchwender, vgl. § 624.) Die Beſchwerde hat aufſchiebende Wirkung, § 535 Abſ. 1. Für das Verfahren in der Beſchwerdeinſtanz ſind hier keine beſonderen Vorſchriften wie in § 604 Abſ. 2 gegeben. Für das Beſchwerderecht des Staatsanwalts iſt es gleichgültig, ob er in dem Wiederaufnahmeverfahren Antragſteller war oder nicht, da es ihm lediglich im öffentlichen Intereſſe gegeben iſt und er auch als Antragſteller nicht Partei in dem amtsgerichtlichen Offizialverfahren iſt. (Ebenſo Endemann 3, 66; Hellmann 2, 578, 579. AN. Kleiner 2, 732.) Außer von dem Staatsanwalte kann der Beſchluß auf Wiederaufhebung der Entmündigung von Niemand angefochten werden. Der auf Ablehnung der Wiederaufhebung ergehende Beſchluß, d. h. die ſachliche Entſcheidung hierüber, unterliegt der Beſchwerde von keiner Seite, nicht weil im § 620 die Klage gewährt wird (dies würde die Konkurrenz einer vorausgehenden Beſchwerde nicht ausſchließen), ſondern weil die Vorausſetzungen für die Beſchwerde nach § 530 nicht vorliegen. Weder iſt ſie ausdrücklich für zuläſſig erachtet, noch handelt es ſich dabei um die Zurückweiſung eines das Verfahren betreffenden Geſuchs. Eine ſolche Zurückweiſung würde aber bei Ablehnung des Antrages auf Einleitung des Verfahrens vorliegen, z. B. wegen mangelnder Legitimation. Hiergegen iſt Beſchwerde aus § 530 zuläſſig (vgl. Anm. 1 § 604, Anm. 1 § 596), OLG. Jena, SA. 46, 227.

3) Die Mittheilung erfolgt hiernach erſt nach Ablauf der zweiwöchentlichen Nothfriſt, oder nach definitiver Erledigung der Beſchwerde, vgl. übrigens § 603 und Anm. 2 dazu. Die Wirkſamkeit des Wiederaufhebungsbeſchluſſes beginnt erſt mit der Rechtskraft (vgl. Anm. 4 § 620.

Daß beim Wiederauftreten der Geiſteskrankheit die Entmündigung von Neuem beantragt werden kann und das Verfahren demgemäß von vorn beginnt, bedarf keiner beſonderen Ausführung.

§ 620.

Wird der Antrag auf Wiederaufhebung von dem Amtsgericht abgelehnt, ſo kann dieſelbe im Wege der Klage beantragt werden.[1]

Zur Erhebung der Klage iſt der dem Entmündigten beſtellte Vormund und der Staatsanwalt befugt.[2]

Will der Vormund die Klage nicht erheben, ſo kann der Vorſitzende des Prozeßgerichts dem Entmündigten einen Rechtsanwalt als Vertreter beiordnen.[3]

Auf das Verfahren finden die Vorschriften der §§ 606—615 entsprechende Anwendung.[4]

E. 568 bb. M. 1123. P. 313. 453. 464. 465. 561. Sitz. 168 Anl. C.

1) Voraussetzung der Klage ist lediglich eine Ablehnung des Antrags auf Wiederaufhebung. Der Ablehnung durch das Amtsgericht steht der Fall gleich, daß auf Beschwerde des Staatsanwalts gegen die vom Amtsgericht ausgesprochene Wiederaufhebung, § 619 Abs. 2, das Beschwerdegericht unter Aufhebung des amtsgerichtlichen Beschlusses den Antrag ablehnt. Aus welchen Gründen die Ablehnung erfolgt, ist ohne Einfluß. Darunter fällt also hier schon die Zurückweisung des Antrags ohne causae cognitio, mag gegen dieselbe eine erfolglose Beschwerde erhoben sein oder nicht. Beim Mangel dieser Voraussetzung, welchen das Gericht schon wegen des öffentlichen Interesses von Amtswegen zu prüfen hat, ist die Klage (zur Zeit) abzuweisen. Eine Frist für Anstellung der Klage ist nicht vorgeschrieben. Es ist auch ohne Erheblichkeit, ob die in der Klage geltend gemachten Wiederaufhebungsgründe mit den im amtsgerichtlichen Verfahren geprüften identisch sind oder nicht (Endemann 3, 67).

2) Erhebt der Staatsanwalt die Klage, so ist der Vormund der beklagte Gegner, und vice versa (§ 607). Der Entmündigte selbst kann nicht klagen, weil er nicht prozeßfähig ist (vgl. jedoch Abs. 3 und folgende Anm.).

3) Der beigeordnete Vertreter ist, wie im Falle des § 609 gesetzlicher Vertreter und zur Bevollmächtigung in den höheren Instanzen befugt, RG. 21, 369. Die Beiordnung ist aber nicht obligatorisch, wie im Falle des § 609, sondern fakultativ in das Ermessen des Vorsitzenden gestellt. Die Ablehnung des Gesuches ist durch Beschwerde ohne Anwaltszwang (vgl. Anm. 1 § 37) anfechtbar (§ 530). AM. nur Hellmann 2, 579, welcher die Beschwerde versagt, weil das Gesuch nicht ein bereits eingeleitetes Verfahren betreffe und der Entmündigte keinen Anwalt bestellen könne, welcher für die Beschwerdeinstanz nothwendig sei. Indessen der § 530 hat nicht bloß ein eingeleitetes, sondern auch ein einzuleitendes Verfahren im Auge. Findet die Beiordnung eines Vertreters nicht statt, so ist der Entmündigte außer Stande, die Klage auf Wiederaufhebung anzustellen und es muß ihm überlassen bleiben, sich mit seinen etwaigen Beschwerden über die Weigerung des Vormundes an die Vormundschafts-Behörde zu wenden. Im folgenden Absatze ist zwar gesagt, daß auf das Verfahren die §§ 605—615, also auch § 609 entsprechende Anwendung finden, der § 609 ist jedoch nur insoweit anwendbar, als nicht § 620 Abs. 2 und 3 entgegensteht. AM. nur Puchelt 2, 459, welcher dem Entmündigten ein selbständiges Klagerecht wie § 605 Abs. 2 geben will; was jedoch der Tendenz und dem Wortlaute des Gesetzes nicht entspricht. Die Bestellung des Vertreters erfolgt kostenfrei (GKG. § 47 Nr. 9).

4) Das Verfahren entspricht genau dem für die Anfechtungsklage gegebenen (vgl. die Anm. §§ 606—615). Zuständig ist das Landgericht, in dessen Bezirke das Amtsgericht seinen Sitz hat, welches die Wiederaufhebung der Entmündigung abgelehnt hat. Daß die materielle Vorschrift des § 613 Abs. 2, soweit sie Handlungen des Entmündigten vor der rechtskräftigen Wiederaufhebung der Entmündigung betrifft, ungeachtet des Allegats in § 620, hier keine Anwendung findet, ergiebt sich von selbst. Der § 613 ist später (§ 568 u[1]) hinzugefügt. Das Allegat in § 620 (568 bb) bezog sich also ursprünglich nicht auf § 613. Die Vorschriften der §§ 606—615 sollen nach Abs. 4 auch nur auf das Verfahren entsprechende Anwendung finden. Mit Rücksicht auf die Voraussetzung der Wiederaufhebung (Anm. 1 § 616) und die Nichtanwendbarkeit des § 613 Abs. 2 ist § 613 Abs. 1 entsprechend dahin anzuwenden, daß nicht der Entmündigungsbeschluß, sondern die Entmündigung aufzuheben ist. Zweifelhaft allein v. Sarwey 2, 65 ohne Grund.

§ 621.

Eine Person kann für einen Verschwender nur durch Beschluß des Amtsgerichts erklärt werden.[1]

Der Beschluß wird nur auf Antrag erlassen.[2]

Auf das Verfahren finden die Vorschriften der §§ 594, 595 Abs. 1, der §§ 596, 597 Abs. 1, 4 und des § 604 entsprechende Anwendung.[3]

Eine Mitwirkung der Staatsanwaltschaft findet nicht statt.[4]

E. 568 cc. P. 453. 465. 466. 561

1) Die materiell-rechtlichen Voraussetzungen, und Kriterien eines Verschwenders (L. 1 pr. de cur. fur. 27, 10; Paulus sent. III 4a § 7; und RG. 21, 167 für gem. R.; § 30 I 1 ALR.; sächs. Ges. v. 20. Febr. 1882), sowie die nach den betreffenden Civilrechten eintretenden Wirkungen der Interdiktion (Windscheid 1 § 71 Nr. 5; Mandry, 3. Aufl. S. 95—98; Dernburg 1 § 76; Eccius 1 § 19) bleiben unberührt. Wo die volle Entmündigung eines Verschwenders überhaupt nicht zulässig ist, wie nach französischem Rechte, welches nur die Bestellung eines gerichtlichen Beistandes (conseil judiciaire) kennt (code civil Art. 513—515), wird sie durch die CP. nicht eingeführt. Auf die Bestellung eines solchen Beistandes finden jedoch nach EG. § 10 die hier gegebenen Vorschriften entsprechende Anwendung (vgl. Vorb. vor § 593). Abweichende prozessualische Vorschriften über die Entmündigung eines Verschwenders sind für aufgehoben zu erachten. In Württemberg, für welches die Frage nach dem Fortbestehen des dort vorgeschriebenen Verfahrens in der RK. zur Sprache kam (P. 466), ist dieses Verfahren durch Art. 17 des AG. zur CP. (v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. 107) aufgehoben. Die Bestimmung des bayr. LR. Thl. I Kap. 7 § 37 Nr. 1: vorgängige Ermahnung vor Bestellung einer cura prodigi, ist nach dem ObLG. 17. Nov. 1881 (SA. 38, 181) als fortbestehend zu erachten; indeß dagegen Seuffert Anm. 1; Gaupp Anm. I; Struckmann-Koch Anm. 3. Vgl. im Uebrigen wegen landesgesetzlicher Bestimmungen Daube 31, 121, 122.

2) Die Antragsberechtigten sind im § 595 Abs. 1 aufgeführt, vgl. insbesondere die in Anm. 5 dazu angeführten partikularrechtlichen Bestimmungen. Wegen Zurücknahme des Antrages vgl. Anm. 4 § 593 und wegen Einstellung des Verfahrens beim Ableben des zu Entmündigenden Anm. 4 § 593, Anm. 4 und 6 § 605.

3) Nicht zur Anwendung kommen hiernach: § 595 Abs. 2 (Antragsrecht des Staatsanwalts), § 597 Abs. 2 (Beibringung eines ärztlichen Zeugnisses), Abs. 3 (Betreibung des Verfahrens durch den Staatsanwalt), § 598 (persönliche Vernehmung des zu Entmündigenden), § 599 (Vernehmung von Sachverständigen), § 600 (Fürsorge für die Person). An Stelle des § 601 (Kosten) tritt hier die Vorschrift des § 622, an Stelle des § 603 (Zustellung und Zeitpunkt der Wirksamkeit) tritt § 623. Aus § 604 Abs. 1 sind bei entsprechender Anwendung die Worte „und dem Staatsanwalte" zu streichen. Vgl. auch § 621 Abs. 2. Eine besondere Vorschrift wegen öffentlicher Bekanntmachung enthält noch § 627. Die Oeffentlichkeit des Verfahrens ist durch GV. § 172 nicht ausgeschlossen. Im Uebrigen hat das Verfahren denselben Charakter wie das der Entmündigung eines Geisteskranken.

4) Das öffentliche Interesse gilt als unbetheiligt. Vgl. jedoch § 624 Abs. 3.

§ 622.

Die Kosten des amtsgerichtlichen Verfahrens sind, wenn die Entmündigung erfolgt, von dem Entmündigten, anderenfalls von dem Antragsteller zu tragen.[1]

E. 568 dd. P. 453. 466. 467. 561.

1) Abw. von § 601 ist hier der Grundsatz des § 87 entscheidend. Die Kostenpflicht ist in dem Beschlusse auszusprechen, auf Grund dessen die zu erstattenden Kosten (gerichtliche und außergerichtliche) gemäß §§ 98 ff. auf Antrag des Berechtigten gegen den Verpflichteten festzusetzen sind. AR. LG. Gnesen, Busch 20, 171, weil es sich um ein Offizialverfahren handele, in welchem der Antragsteller nicht Partei-Stellung habe. Indessen soweit das Gesetz ihm Partei-Rechte einräumt und Verpflichtungen auferlegt, wie hier (vgl. auch §§ 602, 604, 607 Abs. 3, 623 Abs. 1), sind auf die Geltendmachung derselben die entsprechenden Vorschriften der CP. anwendbar. Vgl. Gaupp Anm. § 622. Auch die von dem LG. Gnesen angenommene Beschränkung des § 622 auf die gerichtlichen Kosten findet

in dem Gesetz keinen Anhalt. Wird die im amtsgerichtlichen Verfahren ausgesprochene Entmündigung auf Anfechtungsklage aufgehoben, so hat der Antragsteller auch die Kosten des amtsgerichtlichen Verfahrens zu tragen bzw. zu erstatten; OLG. Cassel, Busch 15, 419.

§ 623.

Der über die Entmündigung zu erlassende Beschluß ist dem Antragsteller und dem zu Entmündigenden[1] von Amtswegen zuzustellen.

Der die Entmündigung aussprechende Beschluß tritt mit der Zustellung an den Entmündigten in Wirksamkeit.[2] Der Vormundschaftsbehörde[3] ist ein solcher Beschluß von Amtswegen mitzutheilen.

E. 56800. P. 458. 467. 561.

1) Die Zustellung an den zu Entmündigenden tritt an Stelle der bei der Entmündigung wegen Geisteskrankheit vorgeschriebenen Zustellung an den Staatsanwalt (§ 602, vgl. Anm. 1 dazu). An einen Bevollmächtigten des Entmündigten, welcher als solcher für dies Verfahren legitimirt ist, §§ 76, 84, ist die Zustellung zulässig, da auch das Beschlußverfahren immerhin ein Rechtsstreit im Sinne der CP. ist, Gaupp Not. 1; aM. Sprenger, civA. 73, 255, ebenso erfolgt die Zustellung gemäß § 162 an den Bevollmächtigten des Antragstellers, vgl. Anm. 1a § 602.

2) Vgl. Anm. 3 § 603. Abs. 2 Satz 1 enthält materielles Recht hinsichtlich des Zeitbeginns des Zustandes der Entmündigung und macht in dieser Beziehung auch keinen Unterschied hinsichtlich der Wirksamkeit für bzw. gegen Entmündigte und dritte Personen. Entsprechend dem § 613 bestimmt sich als Folge des desfallsigen Verfahrens auch die Zeit der Beendigung dieses Zustandes, §§ 624 ff. Allen entgegengesetzten Vorschriften der Landesrechte ist hierdurch derogirt und ist für jene Wirkung nicht mehr die § 627 vorgeschriebene öffentliche Bekanntmachung von Bedeutung. Die Folgen werden durch das bürgerliche Recht bestimmt. In Betreff des Beginns der Wirksamkeit der Entmündigung ist zu bemerken: Sollte das bürgerliche Recht den Eintritt der entsprechenden Handlungsunfähigkeit nicht an den Akt der Entmündigung, sondern von diesem Akte unterscheidend an ein späteres Moment knüpfen (Bestellung des Vormundes oder öffentliche Bekanntmachung), so würde dies durch die CP. unberührt bleiben. Sofern indeß im bürgerlichen Rechte nicht ein ausdrücklicher Unterschied zwischen der Wirksamkeit der Entmündigung und dem Eintritt der verminderten Handlungsfähigkeit gemacht wird, ist der für den letzteren gesetzlich bestimmte Moment als Ausdruck des Wirkungsbeginns der Entmündigung anzusehen. Demnach sind auch die §§ 15, 17 des preuß. ALR. I 5 aufgehoben, da § 15 entsprechend den §§ 9, 14 ein Ausdruck für den allgemeinen Grundsatz ist, wann der Verschwender entmündigt und zu vermögensrechtlichen verbindlichen Willenserklärungen inter vivos unfähig ist. Vgl. ROH. 14, 353; Rehbein-Reincke Anm. 4 § 17 a. a. O.; v. Bülow Anm. 1; OLG. Hamm, Busch 7, 546; Koeßler, RaffK. 30, 571; A. Förster Anm. 3; Endemann 3, 70. Abweichend will Dernburg 1 § 76 Anm. 13 den § 15 überhaupt nur auf das Verhältniß zu Dritten beziehen; auch Eccius 1 § 26 zu 1 und Struckmann-Koch Anm. 2 wollen die Vertragsunfähigkeit des Verschwenders gegenüber Dritten noch jetzt nach § 15 bemessen; ebenso Kammerger. Bl. f. R. 5, 94. Vgl. dagegen Mandry § 9 Anm. 9. — Wegen der gemeinrechtlichen Kontroverse vgl. Windscheid § 71 Anm. 9b; Mandry § 9 Anm. 9 und dagegen Gaupp Anm. 2. — Nach dem bürgerlichen Rechte ist ferner auch zu bestimmen, welche Wirkung die Entmündigung für das Verhältniß zu Dritten hat (vgl. A. Förster Anm. 4), ob und für welche Zeit sich Dritte mit der Unkenntniß der Entmündigung entschuldigen können, und wie gegen Dritte schon die Kenntniß von der Einleitung des Verfahrens wirkt. Hierfür bleiben also auch die Vorschriften des ALR. I 5 §§ 16, 32, 44 maßgebend; § 16 mit der Maßgabe, daß statt „vor der öffentlichen Bekanntmachung" zu lesen ist: „vor Zustellung des Beschlusses an den Entmündigten"; Rehbein-Reincke und v. Bülow a. a. O. Abweichend will Eccius a. a. O. die §§ 15—17 unbedingt anwenden; Dernburg Anm. 14 a. a. O. ist zweifelhaft.

Hinſichtlich der Beſchränkung der testamenti factio activa des Verſchwenders vgl. L. 18 pr. D. qui testam. 28, 1; § 2 Inst. II, 12, Quibus non est perm. Für Preußen: §§ 27—34 I 12 ALR. — Die Wirkſamkeit des Entmündigungsbeſchluſſes dauert bis zur rechtskräftigen Aufhebung oder Wiederaufhebung (§ 624 in Verb. mit § 613 Abſ. 1, §§ 625, 626).

3) Vgl. Anm. 3 § 603.

§ 624.

Der die Entmündigung ausſprechende Beſchluß kann binnen der Friſt eines Monats von dem Entmündigten im Wege der Klage angefochten werden.[1]

Die Friſt beginnt mit der Zuſtellung des Beſchluſſes an den Entmündigten.

Die Klage iſt gegen denjenigen, welcher die Entmündigung beantragt hatte, falls aber dieſer verſtorben, oder ſein Aufenthalt unbekannt oder im Auslande iſt, gegen den Staatsanwalt zu richten.[2]

Auf das Verfahren finden die Vorſchriften der §§ 606, 608, 610, 611, 613—615 entſprechende Anwendung.[3]

R. 568 K. P. 458. 467. 561.

1) Vgl. § 607 Abſ. 1 und Anm. 2, 3 und 4 dazu. De lege ferenda für eine längere Friſt, als einen Monat: Sprenger, Buſch 16, 155. Einem Anderen als dem Entmündigten ſteht die Klage nicht zu, auch nicht dem ihm als ſolchen beſtellten Vormunde. Er kann hiernach ohne Zuziehung ſeines Vormundes ſelbſtändig einen Rechtsanwalt beſtellen. Wegen der Fortſetzung ſeiner Klage durch ſeine Erben gilt das in Anm. 4 § 605 Geſagte. — So lange nicht auf die Klage des Entmündigten die Entmündigung aufgehoben iſt, kann der Entmündigungsbeſchluß auch von einem Dritten weder direkt angefochten, noch bei Gelegenheit eines andern Prozeſſes als unverbindlich widerlegt werden; Buſch 3, 165.

2) Auch wenn im Laufe des Prozeſſes der beklagte Antragſteller ſtirbt, kann das dadurch unterbrochene Verfahren nur gegen den Staatsanwalt aufgenommen werden; OLG. Dresden, civA. 68, 404 ff.

3) Ausgeſchloſſen ſind demnach: die Beiordnung des Offizial-Vertreters (§ 609, vgl. jedoch RAO. § 33), die perſönliche Vernehmung des Entmündigten und der Sachverſtändigen (§§ 612, 598, 599), die Befugniß des Staatsanwalts und der im § 595 bezeichneten Perſonen zur Erhebung der Klage. Im Uebrigen vgl. wegen des Verfahrens die Anm. §§ 605—615. Die Vorſchriften des § 613 Abſ. 1 und 2 gelten auch hier nicht nur in Betreff des Verfahrens, ſondern auch hinſichtlich der Wirkungen; Abſ. 2 enthält ohnehin nur die rationellen Folgen der Aufhebung der Entmündigung. Vgl. Eccius I § 26 Anm. 7; Dernburg I § 76 Anm. 15.

§ 625.

Die Wiederaufhebung der Entmündigung erfolgt auf Antrag des Entmündigten oder ſeines Vormundes unter entſprechender Anwendung der Vorſchriften der §§ 616—619.[1]

Eine Anfechtung des Beſchluſſes, durch welchen die Entmündigung aufgehoben wird, findet nicht ſtatt.[2]

R. 568 gg. P. 454. 467. 561. 713.

1) Vgl. über das Verfahren und über die Bedeutung der Wiederaufhebung ſowie die Folgen Anm. §§ 616—619.

2) Abſ. 2 abw. vom § 619 Abſ. 2. Die Wirkſamkeit des Wiederaufhebungsbeſchluſſes tritt demnach mit dem Augenblicke der Erlaſſung desſelben ein. Es erſcheint deshalb geboten, die Tageszeit genau zu fixiren, wenn man nicht computatio civilis gelten laſſen will. Die Vorſchrift des § 17 I 5 ALR. muß für aufgehoben erachtet werden, Anm. 2 § 623; v. Bülow Anm. 1 § 625. Die Einleitung eines neuen Verfahrens wegen Rückfalles in den früheren Zuſtand iſt durch Abſ. 2 nicht ausgeſchloſſen.

§ 626.

Wird der Antrag auf Wiederaufhebung von dem Amtsgericht abgelehnt, so kann dieselbe im Wege der Klage beantragt werden.[1]

Zur Erhebung der Klage ist der Vormund des Entmündigten befugt. Will dieser die Klage nicht erheben, so kann der Vorsitzende des Prozeßgerichts dem Entmündigten einen Rechtsanwalt als Vertreter beiordnen.

Die Klage ist gegen denjenigen, welcher die Entmündigung beantragt hatte, falls aber dieser verstorben, oder sein Aufenthalt unbekannt oder im Auslande ist, gegen den Staatsanwalt zu richten.[2]

Auf das Verfahren finden die Vorschriften der §§ 606, 608, 610, 611, 614, 615 entsprechende Anwendung.[3]

E. 568 hh. P. 454. 467. 571. Sitz. 163. Anl. C. Sitz. 168. S. 8.

1) Vgl. § 620 Anm. 1. Die Klage ist, wie für § 620 durch eine Frist nicht beschränkt; abweichende landesgesetzliche Bestimmungen (ALR. II 18 § 858) sind aufgehoben.

2) Abs. 2 vgl. § 620 Anm. 2 und 3. Abs. 3 vgl. Anm. 2 § 624.

3) Der § 613 ist hier nicht erwähnt, vgl. Anm. 4 § 620. Die beiden ersten Sätze des § 613 (Aufhebung bzw. Wiederaufhebung der Entmündigung, falls die Klage begründet ist und Eintritt der Wirksamkeit mit der Rechtskraft des Urtheils) ergeben sich aus allgemeinen Grundsätzen. Im Uebrigen sind die Abweichungen des Verfahrens dieselben, wie sie Anm. 3 § 624 aufgezählt sind.

§ 627.

Die Entmündigung einer Person wegen Verschwendung, sowie die Wiederaufhebung einer solchen Entmündigung ist von dem Amtsgericht öffentlich bekannt zu machen.[1]

E. 568 ii. N. 1180. P. 467. 468. 561.

1) Bei der Entmündigung wegen Geisteskrankheit ist eine Publikation nicht vorgeschrieben, vgl. jedoch Anm. 3 § 603. Ueber die Art der Veröffentlichung sagt das Gesetz nichts. Es entscheidet also das Ermessen des Amtsgerichts, wo nicht landesgesetzlich ausführende Bestimmungen erlassen werden sollten. Anhaltspunkte gewährt die Vorschrift über die öffentlichen Zustellungen in § 187 ohne daß eine analoge Anwendung vorgeschrieben ist. Ueber etwaige privatrechtliche Wirkungen der öffentlichen Bekanntmachung vgl. Anm. 2 § 623. Die in § 85 der Preuß. VormO. vorgeschriebene öffentliche Bekanntmachung der Einleitung und Aufhebung der Vormundschaft über einen Verschwender und ähnliche Bestimmungen werden durch § 627 nicht berührt. AM. Brettner, RaffK. 25, 322. — „Wiederaufhebung" umfaßt hier nach der ratio auch die Aufhebung nach § 624, vgl. Anm. 2 § 615.

Siebentes Buch.

Mahnverfahren.

Unter dem Namen „Mahnverfahren" wird der Erlaß bedingter Zahlungsbefehle (mandata cum clausula) als fakultative (in der Wahl des Klägers stehende) außerordentliche Prozeßart für fällige vermögensrechtliche Ansprüche auf Geld oder vertretbare Sachen ohne Unterschied des Werths und des Entstehungsgrundes zugelassen, mit der Tendenz, für den größten Theil aller vor die Prozeßgerichte gelangenden Klageansprüche dieser Art, nämlich die unstreitigen, die einfachste Prozeßform behufs Herbeiführung eines vollstreckbaren und in weiterer Folge auch endgültigen Urtheils zu gewinnen. Das Mahnverfahren ist demnach ein wirklicher Prozeß (aM. Plósz Theor. d. Klag. 147,

Hinſichtlich der Beſchränkung der testamenti factio activa des Verſchwenders vgl. L. 18 pr. D. qui testam. 28, 1; § 2 Inst. II, 12, Quibus non est perm. Für Preußen: §§ 27—34 I 12 ALR. — Die Wirkſamkeit des Entmündigungsbeſchluſſes dauert bis zur rechtskräftigen Aufhebung oder Wiederaufhebung (§ 624 in Verb. mit § 613 Abſ. 1, §§ 625, 626).

3) Vgl. Anm. 3 § 603.

§ 624.

Der die Entmündigung ausſprechende Beſchluß kann binnen der Friſt eines Monats von dem Entmündigten im Wege der Klage angefochten werden.[1]

Die Friſt beginnt mit der Zuſtellung des Beſchluſſes an den Entmündigten.

Die Klage iſt gegen denjenigen, welcher die Entmündigung beantragt hatte, falls aber dieſer verſtorben, oder ſein Aufenthalt unbekannt oder im Auslande iſt, gegen den Staatsanwalt zu richten.[2]

Auf das Verfahren finden die Vorſchriften der §§ 606, 608, 610, 611, 613—615 entſprechende Anwendung.[3]

E. 568 ff. P. 453. 467. 561.

1) Vgl. § 607 Abſ. 1 und Anm. 2, 3 und 4 dazu. De lege ferenda für eine längere Friſt, als einen Monat: Sprenger, Buſch 16, 155. Einem Anderen als dem Entmündigten ſteht die Klage nicht zu, auch nicht dem ihm als ſolchen beſtellten Vormunde. Er kann hiernach ohne Zuziehung ſeines Vormundes ſelbſtändig einen Rechtsanwalt beſtellen. Wegen der Fortſetzung ſeiner Klage durch ſeine Erben gilt das in Anm. 4 § 605 Geſagte. — So lange nicht auf die Klage des Entmündigten die Entmündigung aufgehoben iſt, kann der Entmündigungsbeſchluß auch von einem Dritten weder direkt angefochten, noch bei Gelegenheit eines andern Prozeſſes als unverbindlich widerlegt werden; Buſch 3, 165.

2) Auch wenn im Laufe des Prozeſſes der beklagte Antragſteller ſtirbt, kann das dadurch unterbrochene Verfahren nur gegen den Staatsanwalt aufgenommen werden; OLG. Dresden, civA. 68, 404 ff.

3) Ausgeſchloſſen ſind demnach: die Beiordnung des Offizial-Vertreters (§ 609, vgl. jedoch RAO. § 33), die perſönliche Vernehmung des Entmündigten und der Sachverſtändigen (§§ 612, 598, 599), die Befugniß des Staatsanwalts und der im § 595 bezeichneten Perſonen zur Erhebung der Klage. Im Uebrigen vgl. wegen des Verfahrens die Anm. §§ 605—615. Die Vorſchriften des § 613 Abſ. 1 und 2 gelten auch hier nicht nur in Betreff des Verfahrens, ſondern auch hinſichtlich der Wirkungen; Abſ. 2 enthält ohnehin nur die rationellen Folgen der Aufhebung der Entmündigung. Vgl. Eccius I § 26 Anm. 7; Dernburg I § 76 Anm. 15.

§ 625.

Die Wiederaufhebung der Entmündigung erfolgt auf Antrag des Entmündigten oder ſeines Vormundes unter entſprechender Anwendung der Vorſchriften der §§ 616—619.[1]

Eine Anfechtung des Beſchluſſes, durch welchen die Entmündigung aufgehoben wird, findet nicht ſtatt.[2]

E. 568 gg. P. 454. 467. 561. 713.

1) Vgl. über das Verfahren und über die Bedeutung der Wiederauf[illegible] wie die Folgen Anm. §§ 616—619.

2) Abſ. 2 abw. vom § 619 Abſ. 2. Die Wi[illegible] ſchluſſes tritt demnach mit dem Augenblicke [illegible] halb geboten, die Tageszeit genau zu [illegible] laſſen will. Die Vorſchrift des § 17 I [illegible] § 623; v. Bülow Anm. 1 § 625. Di[illegible] les in den früheren Zuſtand iſt b[illegible]

§ 626.

Wird der Antrag auf Wiederaufhebung von dem Amtsgericht abgelehnt, so kann dieselbe im Wege der Klage beantragt werden.[1]

Zur Erhebung der Klage ist der Vormund des Entmündigten befugt. Will dieser die Klage nicht erheben, so kann der Vorsitzende des Prozeßgerichts dem Entmündigten einen Rechtsanwalt als Vertreter beiordnen.

Die Klage ist gegen denjenigen, welcher die Entmündigung beantragt hatte, falls aber dieser verstorben, oder sein Aufenthalt unbekannt oder im Auslande ist, gegen den Staatsanwalt zu richten.[2]

Auf das Verfahren finden die Vorschriften der §§ 606, 608, 610, 611, 614, 615 entsprechende Anwendung.[3]

R. 563 bis. P. 494. 497. 971. Bln. 103. Anl. C. Bln. 103. S. 8.

1) Vgl. § 630 Anm. 1. Die Klage ist, wie für § 620, durch eine Frist nicht beschränkt; abweichende landesgesetzliche Bestimmungen (z. B. ALR. II 18 § 855) sind aufgehoben.

2) Abs. 2 vgl. § 631 Anm. 2 und 3. Abs. 3 vgl. Anm. 2 § 624.

3) Der § 613 ist hier nicht erwähnt, vgl. Anm. 4 § 620. Die beiden ersten Sätze des § 613 (Aufhebung bzw. Wiederaufhebung der Entmündigung, falls die Klage begründet ist und Gutachten der Sachverständigen mit der Rechtskraft des Urtheils) ergeben sich aus allgemeinen Grundsätzen. Zur Ueberzeugung von der Abweichungen des Verfahrens dieselben, wie für Anm. 3 § 624 ausgeführt sind.

§ 627.

Die Entmündigung einer Person wegen Verschwendung, sowie die Wiederaufhebung einer solchen Entmündigung ist von dem Amtsgericht öffentlich bekannt zu machen.[1]

R. 563 bis. R. 289. P. 497. 498. 501.

1) Bei der Entmündigung wegen Geistesschwäche ist eine Publikation nicht vorgeschrieben, vgl. jedoch Anm. 1 § 645. Ueber die Art der Veröffentlichung sagt das Gesetz nichts. Es entscheidet also das Ermessen des Amtsgerichts, wo nicht landesgesetzliche Bestimmungen entgegen stehen sollen. Aufschlußreiche gewährt die Vorschrift über die öffentlichen Zustellungen in § 203, ohne daß eine analoge Anwendung vorgeschrieben ist. Ueber einzelne prozeßrechtliche Wirkungen der öffentlichen Bekanntmachung vgl. Anm. 3 § 620. Die in § 6[illegible] der Konk. Ordn. vorgeschriebene öffentliche Bekanntmachung der Eröffnung und Aufhebung des Konkurses über einen Verschwender und ähnliche Bestimmungen werden durch § 627 nicht berührt. KG. Entsch. Bd. 25, 322. — „Wiederaufhebung" meint hier nur auch die ratio auch die Aufhebung nach § 624, vgl. Anm. 3 § 624.

Siebentes Buch.

Mahnverfahren.

erfahren" wird der Erlaß bedingter Zahlungsbefehle
Klagen für der Klage des Klägers stehende, außer-
ordentlich Anwälte auf Geld oder vertret-
Gegenstand und des Entstehungsgrundes zugelassen,
Absatz 1 für die Prozeßgerichte gelangenden Klagen
Ansprüchen, die einfache Briefform behufs herbeiführ
Urtheile zu gewinnen
Prozeß (z. B. Klage, Theor. d. Klag

132 ff. „Versuch der Exekution" und Skedl vgl. Anm. 4 § 628) und gehört der streitigen, nicht der freiwilligen Gerichtsbarkeit an; a. M. RG. 27, 404; vgl. Anm. 4 § 629, Anm. 4 § 36, ferner Drechsler, civA. 62, 419 ff. und die am Schlusse dieser Vorbem. Genannten. Das Verfahren ist vor die Amtsgerichte gewiesen und besteht demgemäß ohne Anwaltszwang. Auf das einfache schriftliche oder vor dem Gerichtsschreiber mündlich erklärte Gesuch, welches außer der Bezeichnung der Parteien und des Gerichts nur den Betrag oder Gegenstand, sowie den Grund des Anspruchs anzugeben hat (§ 630), wird ein denselben Erfordernissen entsprechender Zahlungsbefehl an den Schuldner mit Frist von zwei Wochen von der Zustellung (§ 632) erlassen, welcher auf Betreiben des Gläubigers (nicht von Amtswegen) zuzustellen ist. Mit der Zustellung treten die Wirkungen der Rechtshängigkeit ein (§ 633). Nach Ablauf der Frist wird der Zahlungsbefehl nicht ipso jure rechtskräftig, sondern es wird auf ferneres formloses Gesuch des Klägers der Vollstreckungsbefehl auf die (mit der Zustellungsurkunde versehene, vom Gläubiger wieder einzureichende) Urschrift des Zahlungsbefehls gesetzt (§ 639) und auf Betreiben des Klägers dem Beklagten zugestellt, womit die Zwangsvollstreckung durch den Gerichtsvollzieher sogleich verbunden werden kann (§ 702 Nr. 5, § 704 Abs. 1, § 671 Abs. 1). Der Vollstreckungsbefehl hat die Natur eines kondemnatorischen Versäumnißurtheils, woraus folgt, daß gegen denselben der Einspruch binnen zwei Wochen seit der Zustellung stattfindet (§ 640). Wird der Einspruch nicht erhoben, so gilt die Sache als rechtskräftig entschieden.

Dagegen erlöschen die Wirkungen des Zahlungsbefehls:

1. durch Erhebung des Widerspruchs seitens des Beklagten, welcher bis zur Verfügung des Vollstreckungsbefehls zulässig ist (§§ 634, 635), sowie durch rechtzeitige Erhebung des Einspruchs gegen den Vollstreckungsbefehl (§ 640);
2. durch Versäumung des Antrags auf Erlaß des Vollstreckungsbefehls binnen eines Zeitraums von sechs Monaten von Ablauf der im Zahlungsbefehle bestimmten Frist, oder durch rechtskräftige Zurückweisung des Antrages (§ 641).

In den Fällen zu 1 bleiben jedoch die Wirkungen der Rechtshängigkeit bestehen, in den Fällen zu 2 nicht (§§ 635, 641). Gehört der Anspruch an sich vor das Amtsgericht, so bleibt bei erhobenem Widerspruche oder Einspruch die Sache dort anhängig (der Zahlungsbefehl gilt als Klage), §§ 636—640; gehört er vor das Landgericht, so muß bei demselben binnen sechs Monaten von der Mittheilung des Widerspruchs, bzw. von Entscheidung über die Zulässigkeit des Einspruchs Klage erhoben werden, widrigenfalls auch die Wirkungen der Rechtshängigkeit erlöschen (§§ 637, 640). Die Kosten des Mahnverfahrens gelten als Theil des darauf entstehenden Rechtsstreits (§ 638).

Ueber den Erlaß der einzelnen Zahlungsbefehle sind bei den Amtsgerichten keine Spezialakten anzulegen, vielmehr setzt das Mahnverfahren die Einführung eines Mahnregisters voraus, dessen Einrichtung Sache der Justizverwaltung ist (Mot. 379). Vgl. für Preußen § 22 der Geschäftsordnung für die Gerichtsschreibereien der Amtsgerichte und das Form. 5 dazu (Anlage I Nr. 22 des JMBl. für 1879). Die zu Mahnsachen gehörenden Schriften werden nach dieser Instruktion (§ 22 Abs. 1) zu Blattsammlungen vereinigt. — Hervorzuheben ist noch, daß die Gerichtsferien auf das Mahnverfahren keinen Einfluß haben, GV. § 204. Vgl. zu Buch 7: Drechsler, civA. 62, 419 ff., Goldenring, Busch 1, 449 ff., Meyer, Prozeß-Praxis 2. Aufl. 226—332; Meyer Zahlungsbefehl 1879; Peters geschäftl. Behandl. d. Mahnverf. 1889, dazu Busch 14, 193; Kohler prozeß. Forsch. 102 f., 130 f.; Arthur Skedl, das Mahnverfahren, Leipzig 1891; dazu Schultzenstein, Busch 16, 560; Rud. Pollak, Busch 19, 126 und Grünh. Ztschr. 20, 742.

§ 628.

Wegen eines Anspruchs, welcher die Zahlung einer bestimmten Geldsumme oder die Leistung einer bestimmten Quantität anderer vertretbarer Sachen oder Werthpapiere[1] zum Gegenstande hat,[2] ist auf Gesuch[3] des Gläubigers ein bedingter[4] Zahlungsbefehl zu erlassen.

Das Mahnverfahren findet nicht statt, wenn nach Inhalt des Gesuchs die Geltendmachung des Anspruchs von einer noch nicht erfolgten Gegenleistung abhängig ist[5] oder wenn die Zustellung des Zahlungsbefehls im Auslande oder durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen müßte.[6]

E. 581. N. 750. P. 312—319. 561.

1) Ueber den Begriff „vertretbare Sachen oder Werthpapiere", sowie über die Bedeutung des Ausdruckes: „bestimmte Quantität", vgl. Anm. 2 § 555. Die Bedeutung ist hier keine andere als beim Urkundenprozesse; Ansprüche auf eine Spezies gehören nicht hierher. (AM. nur Puchelt 2, 467.) Auch hier entbehrt ein Anspruch auf alternative Leistungen nicht der erforderlichen Bestimmtheit, ohne Unterschied, ob der Gläubiger oder der Schuldner die Wahl hat. Alternative Forderungen theils fungibler, theils anderer Art (Anm. 2 § 631) sind dagegen für das Mahnverfahren ungeeignet (Koch, Kommentar zur AGO. Anm. 5 Zus. 2, § 17 I 26 AGO. Ebenso Struckmann-Koch Anm. 1; Eudemann 3, 78, 79; Seuffert Anm. 1, Gaupp Anm. I. AM. v. Sarwey 2, 73; v. Bülow Anm. 1; Siebenhaar 598).

2) Ohne Unterschied des Werthes und des Rechtsgrundes (§ 555 u. Anm. 2 dazu). Auch hypothekarische Ansprüche gegen den dritten Besitzer sind nach Preuß. Rechte vom Mahnverfahren nicht ausgeschlossen, da sie auf Zahlung gehen. Die Androhung der Zwangsvollstreckung im Zahlungsbefehle (§ 632) ist in solchen Fällen auf das im Gesuche zu bezeichnende verpfändete Grundstück zu beschränken. Die abweichende Ansicht von Meyer, Zahlungsbefehl 6, Goldenring a. a. O. 460, v. Bülow Anm. 2 § 629, Struckmann-Koch Anm. 3 § 629, ist für das Preuß. Recht irrig, vgl. Anm. 2 § 555 u. Nordd. Prot. 1196, wo ausdrücklich für das Mahnverfahren die Preuß. Hypothekenklage als zulässig anerkannt wird; ferner Mot. 377, auch § 629 Abs. 2 u. Anm. dazu, Bahlmann, Grundbuchrecht 3. Aufl. 145, 146; Dernburg I § 341; Eccius 3 § 197a Anm. 17; Skedl a. a. O. 100 Anm. 7. — Daß Schadensansprüche aus unerlaubten Handlungen für das Mahnverfahren nicht qualifizirt sein sollen, wie Siebenhaar 599 annimmt, ist nicht einzusehen. — Für die Zulässigkeit des Mahnverfahrens ist es auch unerheblich, ob etwa nach der Natur des Anspruchs für den ordentlichen Prozeß das Landgericht sachlich ausschließlich zuständig sein würde. (GV. § 70 Abs. 2 u. 3; Puchelt 2, 467; Goldenring a. a. O. 461, 462; RG. 24, 195). Der Anspruch muß jedoch fällig sein. Wegen betagter Ansprüche ist das Mahnverfahren unzulässig (§ 631 Abs. 1 „zur Zeit" und der Inhalt des Zahlungsbefehls, welcher sofortige Zwangsvollstreckung nach Ablauf der Widerspruchsfrist vorschreibt, §§ 632, 639).

3) Lediglich vom Gesuch des Gläubigers hängt das Mahnverfahren ab; er ist nicht verpflichtet, dasselbe an Stelle des ordentlichen Prozesses zu wählen, um so weniger, als er niemals im Stande ist, im Voraus zu bestimmen, ob ein Widerspruch erfolgen wird oder nicht. Es kann deshalb auch in keinem Falle Veranlassung sein, den Gläubiger aus § 87 wegen der Mehrkosten des etwa gewählten ordentlichen Prozesses verantwortlich zu machen, da die Möglichkeit eines Widerspruchs und einer dadurch veranlaßten Verzögerung immer vorhanden ist. Vgl. Goldenring 454. Ebensowenig kann für den Anwalt (abgesehen von einem bestimmten Auftrage seines Machtgebers oder anderen besonderen Umständen) die Wahl des ordentlichen Verfahrens eine disziplinarische Verschuldung begründen. AM. Seuffert Anm. 2 vor § 628; Struckmann-Koch Anm. 2 § 628; Gaupp Anm. II; A. Förster Vorb. 2 vor § 628. Auf der anderen Seite hat der Gläubiger ein unbedingtes materielles Recht darauf, daß der Schuldner gegen einen begründeten Zahlungsbefehl keinen Widerspruch erhebt. Wenn der Schuldner die prozessuale Befugniß zum Widerspruche mißbraucht, kann von einem Verschulden des Gläubigers keine Rede sein. Ein Antrag, die Kostenpflicht des Gläubigers zu bestimmen, wenn er nach dem Ermessen des Gerichts den Widerspruch hätte voraussehen können, ist deshalb in der Vork. abgelehnt. Der Gläubiger kann also die Kosten des begründeten Mahnverfahrens erstattet verlangen, wenn er im Hauptprozesse obsiegt. Vgl. § 638. Willenbücher, Kostenfestsetz. 14, Skedl 166 Anm. 227. AM. A. Förster Anm. 2; Struckmann-Koch und v. Bülow § 638.

4) Das „Bedingtsein" besteht lediglich in der Zulassung des Widerspruchs binnen zwei Wochen (§ 632). Man kann deshalb mit Goldenring a. a. O. 453 den Zahlungsbefehl selbst schon als „bedingtes Versäumnißurtheil" charakterisiren; wenngleich die Versäumnißfolge erst durch den Vollstreckungsbefehl §§ 639, 640, verwirklicht wird. Die Ansicht von Skedl 116 f., daß der Zahlungsbefehl eine das Exekutionsverfahren einleitende Verfügung und das Mahngesuch ein Exekutionsgesuch sei, mag für den ehemaligen Civilprozeß Grund haben, nicht für die CP., da sie weder dem System derselben, noch der Behandlung der Zwangsvollstreckung entspricht. Vgl. auch gegen Skedl: Schultzenstein, Busch 16, 560; Pollak, Busch 19, 126 ff.

5) Abs. 2. Die Unzulässigkeit des Mahnverfahrens, falls die Leistung von einer Gegenleistung abhängig und diese noch nicht erfolgt ist, besteht ohne Rücksicht, ob die Gegenleistung eine Vorleistung ist, oder Zug um Zug erfolgen muß. Zur Substanziirung des Gesuchs auf Erlaß eines Zahlungsbefehls aus zweiseitigen Verträgen gehört daher in der Regel die Behauptung, daß die Gegenleistung bereits erfolgt ist. (Mot. 380, 381.) Anderenfalls wird das Gesuch a limine zurückgewiesen (§ 631). Glaubhaftmachung oder Angabe von Beweismitteln wird nicht erfordert. Den Ausdruck „Gegenleistung" im weitesten Sinne zu nehmen und darunter sogar die „Nachleistung" zu begreifen (wie Siebenhaar 594), ist keine Veranlassung. Die Mot. (380, 381, ebenso wie die Begründung des E. 2 S. 497) beziehen den Ausdruck lediglich auf zweiseitige Geschäfte (Goldenring a. a. O. 460 sogar auf streng zweiseitige, contractus bilaterales aequales). Festzuhalten ist, daß nach der Ausdrucksweise des Gesetzes die Leistung von der Gegenleistung abhängig sein muß, daß dagegen solche Gegenleistungen des Klägers, welche der Leistung des Schuldners nachzufolgen haben oder erst bei der Zwangsvollstreckung geschehen müssen, wie z. B. Rückgabe des Schuldscheines, Quittungsleistung und dgl. nicht unter die Vorschrift fallen (vgl. Puchelt 2, 467). Für Wechselansprüche ist die Aushändigung des Wechsels keine eigentliche Gegenleistung, vielmehr ist die Wechselschuld gerade eine eminent einseitige. Das Mahnverfahren erscheint deshalb auch für Wechselansprüche an sich nicht ausgeschlossen, unter Angabe des Wechsels als Grund des Anspruchs nach § 632, und unter Berücksichtigung der allgemeinen Vorschriften für Wechselexekution, Anm. 1 § 664; Bolze, civA. 68, 1 ff.; RG. 14, 32. Wegen der vorgeschriebenen 14tägigen Frist und der Kontroverse über Unterbrechung der Wechselverjährung durch Zustellung des Zahlungsbefehls (Anm. 2 § 633) ist allerdings das Mahnverfahren für Wechselsachen nicht praktisch. (Vgl. ROH. 21, 303)

Die Verbindung mehrerer auf verschiedenen Rechtsgründen beruhender Ansprüche (objektive Klagenhäufung, § 232) in einem Gesuche und in einem Zahlungsbefehle ist unter der Voraussetzung, daß sämmtliche Ansprüche den Erforderniffen des Mahnverfahrens entsprechen, unbedenklich gestattet (P. 318, 319). Auch der Erlaß eines Zahlungsbefehls für mehrere Gläubiger oder gegen mehrere Schuldner (subjektive Klagenhäufung) im Sinne der §§ 56, 57 ist zulässig, sofern für alle Schuldner der Gerichtsstand begründet ist. So auch Goldenring a. a. O. 471, 474, 475; Gaupp, Seuffert, Struckmann-Koch, Hellmann, Kleiner § 628; vgl. § 22 Abs. 8 der preuß. Geschäftsordn. f. d. Ger. d. Amtsger. AM. v. Bülow Anm. 2; Siebenhaar 600.

6) Der Schlußsatz will nicht sagen, daß das Gericht bei Erlaß des Zahlungsbefehls von Amtswegen zu prüfen hat, ob eine öffentliche Zustellung bzw. eine Zustellung im Auslande nothwendig werden kann, sondern nur, daß der Erlaß des Zahlungsbefehls zu versagen ist, wenn gleichzeitig die Zustellung im Auslande oder eine öffentliche Zustellung verlangt wird, Zustellungen, welche nur unter Mitwirkung des Gerichts erfolgen können (§§ 182 ff., 186 ff.). Der Grund der Bestimmung ist, daß dergleichen Zustellungen „abgesehen von der hier unangemessenen Weitläufigkeit der Akte selbst, eine Aenderung der gewöhnlichen Widerspruchsfrist erfordern würden" (Begründung zum E. 1 S. 147, vgl. auch Goldenring 460). Das Gesetz will also gerade unter allen Umständen die öffentliche Zustellung eines Zahlungsbefehls oder die Zustellung desselben im Auslande vermeiden. Daraus folgt, daß die Art der Zustellung auch dann unzulässig ist, wenn der Zahlungs-

befehl bereits erlassen war und im Inlande nicht hat zugestellt werden können. (AM. Endemann 3, 82; vgl. dagegen Skedl 162.)

§ 629.

Die Zahlungsbefehle werden von den Amtsgerichten erlassen.[1]

Ausschließlich zuständig ist das Amtsgericht, bei welchem der allgemeine persönliche Gerichtsstand[2] oder der dingliche Gerichtsstand[3] für die im ordentlichen Verfahren erhobene Klage begründet sein würde,[4] wenn die Amtsgerichte in erster Instanz sachlich unbeschränkt zuständig wären.[5]

E. 502. H. 751. P. 316. 319. 320.

1) Abs. 1 regelt die sachliche Zuständigkeit, Abs. 2 die örtliche. Die Ausschließlichkeit derselben in beiden Beziehungen ergiebt sich aus Abs. 2, weil dort „Amtsgericht" noch einmal in Verbindung mit dem Worte „ausschließlich" wiederholt wird. Prorogation an ein anderes Gericht, als an das im Abs. 2 bezeichnete Amtsgericht ist unzulässig, auch in solchen Sachen, in welchen die Landgerichte für das ordentliche Verfahren ausschließlich zuständig sind (vgl. Anm. 2 § 628).

2) Der allgemeine persönliche Gerichtsstand soll heißen: „der allgemeine Gerichtsstand der Person des Beklagten" (vgl. §§ 12—20).

3) Vgl. §§ 25—27. Für den dinglichen Gerichtsstand interessiren hier insbesondere die Ansprüche aus § 27, ferner der hypothekarische Anspruch auf Zahlung aus § 25 und die Verbindung derselben mit der Schuldklage aus § 26 (vgl. Anm. 2 § 628).

4) Ist für den Anspruch, wenn er durch Klage im ordentlichen Verfahren verfolgt würde, der allgemeine Gerichtsstand nicht begründet, also wenn z. B. der dingliche Gerichtsstand ausschließlich vorgeschrieben ist, wie für die hypothekarische Klage (§ 25), so kann auch, wie der Wortlaut ergiebt, in dem Forum des allgemeinen Gerichtsstandes das Mahnverfahren nicht stattfinden, abgesehen von einer zufälligen Koincidenz beider Gerichtsstände. Sind beide Gerichtsstände für die Klage elektiv, so sind sie dies auch für das Mahnverfahren (Endemann 3, 84; Struckmann-Koch Anm. 3; Goldenring a. a. O. 462). Der Annahme einer unbeschränkten elektiven Konkurrenz des persönlichen und dinglichen Gerichtsstandes, auch wo letzterer ein ausschließlicher ist (Kleiner 2, 742, anscheinend auch v. Sarwey 2, 75; Siebenhaar 600), stehen Sinn und Wortlaut des Abs. 2 direkt entgegen.

Die Bestimmung des zuständigen Gerichts durch das höhere Gericht (§§ 36, 37) ist auch für das Mahnverfahren nicht ausgeschlossen (Goldenring a. a. O. 462, 463, Skedl 171). AM. RG. 27, 404, weil das Mahnverfahren kein Rechtsstreit sei, was jedoch unrichtig ist, vgl. Vorb. vor § 628. Die Ansicht des RG. macht das Mahnverfahren gegen Solidarschuldner, die verschiedene Wohnsitze haben (namentlich in Wechselsachen), völlig unpraktisch. Vgl. auch Seuffert S. 767. Auch die Vorschriften über Ausschließung und Ablehnung der Gerichtspersonen, §§ 41 bis 48, finden auf das Mahnverfahren Anwendung. Der nach § 43 maßgebende Zeitpunkt für die Ablehnung eines Richters wegen Besorgniß der Befangenheit fällt für den Gläubiger vor den Antrag auf Erlaß des Zahlungsbefehls, für den Schuldner aber erst in die mV. vor Stellung seines Antrags. Der Widerspruch ist noch kein Antrag. (Goldenring 464, Skedl 171).

Vorausgesetzt ist hier wie überall in der CP. die Zulässigkeit des Rechtsweges überhaupt, beziehungsweise zur Zeit.

5) Das Amtsgericht hat seine Zuständigkeit von Amtswegen zu prüfen, § 631, und Vorb. vor § 38. Wird von einem unzuständigen Gericht ein Zahlungsbefehl erlassen, so hat der Beklagte das Recht, nach erhobenem Widerspruche, oder nach erhobenem Einspruch gegen den Vollstreckungsbefehl, den Einwand der Unzuständigkeit zu erheben. Ist jedoch gegen den Zahlungsbefehl kein Widerspruch und gegen den Vollstreckungsbefehl kein Einspruch ergangen, so ist der Zahlungsbefehl des unzuständigen Gerichts unanfechtbar und (gegen Siebenhaar 600) nicht ipso jure nichtig; Seuffert Anm. 2, Gaupp Anm. III, Endemann 3, 84; Skedl 171, ferner Vorb. vor § 472.

Das für den Erlaß des Zahlungsbefehls zuständige Amtsgericht kann auch für sonst landgerichtliche Sachen dem Antragsteller bis zur Erhebung des Widerspruchs das Armenrecht bewilligen; Skedl 172, vgl. Anm. 1 § 109, aber nur für das amtsgerichtliche Verfahren, nicht für die bei dem Landgerichte zu erhebende Klage; aM. Skedl 172, Anm. 248.

§ 630.

Das Gesuch muß enthalten:[1]

1. die Bezeichnung der Parteien nach Namen, Stand oder Gewerbe und Wohnort;[2]
2. die Bezeichnung des Gerichts;
3. die bestimmte Angabe des Betrags[3] oder Gegenstandes[4] und des Grundes des Anspruchs;[5]
4. das Gesuch um Erlassung des Zahlungsbefehls.[6]

E. 583. M. 752. P. 350. 561.

1) Die hier vorgeschriebenen Erfordernisse sind obligatorisch, auch wenn das Gesuch nur mündlich angebracht wird (vgl. § 642 und Anm. 2 dazu). Zur Stellung des Gesuchs ist der Gläubiger selbst, sowie jeder Andere in seinem Namen ohne Beibringung einer Vollmacht befugt (§ 643), Prozeßfähigkeit muß jedoch in allen Fällen nach der allgemeinen Regel vorhanden sein. (Goldenring a. a. O. 464.)

2) Der gesetzlichen Vertreter der Parteien ist hier nicht wie in § 121 Nr. 1 neben den Parteien Erwähnung geschehen; also gehört ihre Angabe auch nicht zu den absoluten Erfordernissen. (AM. Goldenring a. a. O. 470.)

3) Unter dem „Betrage" ist nicht bloß das Kapital, sondern sind auch die Nebenansprüche zu verstehen, welche demnach ebenfalls bestimmt anzugeben sind (P. 320). Für die Zinsen muß jedoch der Zinssatz und der dies a quo, welcher auch der Tag der Zustellung des Zahlungsbefehls sein kann, genügen. Vgl. Anm. 2 § 555.

4) Unter „Gegenstand" ist zu verstehen: die bestimmte Bezeichnung der zu gewährenden vertretbaren Sachen oder Werthpapiere nach Art und Zahl bzw. Qualität.

5) Der Grund des Anspruchs hat hier dieselbe Bedeutung, wie in § 230 Nr. 2 für die Klage; das Rechtsverhältniß, auf welchem der Anspruch beruht, muß genügend individualisirt sein, um für die Rechtshängigkeit und für die Fortsetzung des Verfahrens auf Grund des Zahlungsbefehls die Unterscheidbarkeit des Anspruchs feststellen. Ist der Grund des Anspruchs ein zweiseitiges Geschäft, so gehört dazu in der Regel die Behauptung der erfolgten Gegenleistung (vgl. § 628 Anm. 5). Die Angabe der Entstehungszeit ist nach den Mot. (381) kein absolutes Erforderniß, indessen wird zur Individualisirung des Anspruchs selten davon Abstand genommen werden können. Ferner sind die für die Begründung des Gerichtsstandes, namentlich des dinglichen, etwa erforderlichen Thatsachen vorzubringen. Der Angabe von Beweismitteln oder der Glaubhaftmachung bedarf es nicht (Anm. 1 § 631).

6) Nr. 4. Dieses Erforderniß ist bei der fakultativen Gestalt der Prozeßart unbedingt nothwendig, da sonst nicht zu ersehen ist, ob Kläger im Mahnverfahren klagen will. Nach § 22 Abs. 3 der Preuß. Gesch.-Ord. für die Ger. d. Amtsger. kann das Gesuch auch in der Weise angebracht werden, daß der Antragsteller den Zahlungsbefehl unter Benutzung eines von dem Amtsgericht im Voraus festgestellten Formulars selbst entwirft und mit der Bitte um Vollziehung dem Gerichte überreicht. Dieses Verfahren empfiehlt sich als das einfachste und schleunigste, und ist dem Gesetze keineswegs zuwiderlaufend.

§ 631.

Entspricht das Gesuch nicht den Bestimmungen der vorstehenden Paragraphen oder ergiebt sich aus dem Inhalte des Gesuchs, daß der Anspruch überhaupt oder zur Zeit nicht begründet ist, so wird dasselbe zurückgewiesen.[1]

Das Gesuch ist auch dann zurückzuweisen, wenn der Zahlungsbefehl nur in Ansehung eines Theils des Anspruchs nicht erlassen werden kann.[2]

Eine Anfechtung der zurückweisenden Verfügung findet nicht statt.[3]

E. 584. N. 753. P. 330. 561.

1) Abweichend von dem ordentlichen Verfahren findet eine materielle Vorprüfung des Gesuches statt. Diese Vorprüfung hat sich zu erstrecken:

a) auf die Zulässigkeit des Mahnverfahrens nach § 628,
b) auf das Vorhandensein der Erfordernisse nach § 630,
c) auf die Schlüssigkeit des Gesuchs in Bezug auf den darin geltend gemachten, eine sofortige Befriedigung erheischenden Anspruch (vgl. Anm. 2 § 628),
d) auf die Zuständigkeit des Gerichts nach § 629.

In allen vier Beziehungen hat sich das Gericht jedoch lediglich an den Inhalt des Gesuchs zu halten und die Richtigkeit der vorgetragenen Thatsachen nicht zu prüfen. Eine weitere Ausdehnung des Rechts und der Pflicht zur Vorprüfung des Gesuchs erscheint unzulässig und widerspricht vielmehr den im Abs. 1 bemerkten alleinigen Voraussetzungen für eine Zurückweisung. Der Inhalt des Gesuchs ist danach für den Erlaß des Zahlungsbefehls in jeder Beziehung als richtig vorauszusetzen. Insbesondere hat daher das Gericht hierbei auch nicht die für den eigentlichen Prozeß von Amtswegen zu berücksichtigenden Punkte (§ 54) nach ihrer thatsächlichen Richtigkeit zu prüfen; Gaupp Anm. I, vielmehr ist auch hierfür der Inhalt des Gesuchs (zum Erlaß des Zahlungsbefehls) maßgebend; dies steht mit der allgemeinen Anwendbarkeit der Pflicht zur Prüfung der Prozeßvoraussetzungen, was Struckmann-Koch erinnern, nicht in Widerspruch. AM. Goldenring 472; Struckmann-Koch Anm. 1; A. Förster Anm. 1; Seuffert Anm. 1 u. Hellmann Lehrb. 927; Skedl 113. Vgl. auch Busch 14, 532.

Ausländer haben nach Maßgabe des § 85 GKG. den dort vorgeschriebenen Vorschuß vor Erlaß des Zahlungsbefehls zu bestellen; indeß erst nach Widerspruch (§§ 636, 637) Sicherheit wegen der Kosten auf Verlangen des Beklagten nach § 102 zu bestellen. Die Benennung eines Zustellungsbevollmächtigten in dem Gesuche eines Ausländers ist nicht vorgeschrieben, weder instruktionell noch obligatorisch, da diese Benennung nach § 161 erst bei der mV. oder bei Zustellung eines Schriftsatzes an den Gegner zu erfolgen hat und der dem Gegner nicht mitgetheilte Antrag kein Schriftsatz im Sinne des § 161 ist. (AM. Goldenring 460). — Eine besondere Form für die Zurückweisung ist nicht vorgeschrieben. In § 22 Abs. 3 der Preuß. Gesch.O f. d. Ger. d. Amtsger. heißt es:

„Zurückweisende Verfügungen werden von dem Richter regelmäßig auf dem Protokolle oder Gesuche niedergeschrieben oder in Urschrift ausgereicht."

Eine verbindende Anweisung für den Richter kann jedoch in dieser Instruktion nicht gefunden werden, sie wäre auch dazu gesetzlich nicht geeignet. Der § 294 Abs. 3 ist hier unanwendbar; vgl. Anm. 3 § 294.

2) Für den Abs. 2 ist entscheidend, ob für einen Theil „des Anspruchs" der Zahlungsbefehl unzulässig ist. Nebenforderungen gelten als Theile des gesammten geltend gemachten Anspruchs. Sind dagegen mehrere selbständige Ansprüche in dem Gesuche verbunden, mag es sich um objektive oder subjektive Klagenhäufung handeln (Anm. 5 § 628), so kommt Abs. 2 nicht zur Anwendung, vielmehr ist in solchen Fällen eine theilweise Zurückweisung zulässig, Mot. 382. (AM. für die Klagenkumulation Goldenring 473). Erfolgt die Zurückweisung aus dem Grunde, weil nur ein Theil des Anspruchs nicht geeignet befunden wird, so werden die Gerichtsgebühren nur von diesem Theile berechnet. (GKG. § 37 Abs. 4).

3) Bei der Unanfechtbarkeit der Zurückweisung nach Abs. 3 steht dem Gläubiger nur noch der Weg der Klage im ordentlichen Verfahren offen, falls er nicht in der Lage ist, ein neues Gesuch anderweitig oder besser als das zurückgewiesene zu begründen. „Werden zurückgewiesene Mahngesuche vervollständigt angebracht", so sind sie nach § 22 Abs. 6 der preuß. Gesch.Ordn. f. d. Ger. d. Amtsger. unter einer neuen Nummer des Mahnregisters einzutragen.

§ 632.

Der Zahlungsbefehl enthält die im § 630 Nr. 1—3 bezeichneten Erfordernisse des Gesuchs[1] und außerdem den Befehl an den Schuldner, binnen einer vom Tage der Zustellung laufenden Frist von zwei Wochen[2] bei Vermeidung sofortiger Zwangsvollstreckung den Gläubiger wegen des Anspruchs nebst den dem Betrage nach zu bezeichnenden Kosten des Verfahrens[3] und den geforderten Zinsen zu befriedigen oder bei dem Gerichte[4] Widerspruch zu erheben.[5]

E. 585. N. 754. P. 320. 321. 561.

1) Der Zahlungsbefehl nimmt den wesentlichen Inhalt des Gesuchs in sich auf, um die Stelle der Klage zu vertreten und die Mittheilung des Gesuchs selbst an den Beklagten zu erübrigen. Ueber die Bezeichnung der Parteien vgl. Preuß. Allg. Verf. 17. Dez. 1883, JMBl. 363.

2) Die Frist ist nicht als Nothfrist bezeichnet, gilt also auch nicht als solche (§ 201 Abs. 3), dessenungeachtet wird sie durch die Gerichtsferien nicht gehemmt, weil auf das Mahnverfahren die Ferien ohne Einfluß sind (GV. § 204). Wegen Berechnung der Frist vgl. § 200. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§§ 211 ff.) findet nicht statt, ebensowenig Verlängerung oder Abkürzung der Frist auf Antrag (§ 202 Abs. 2, aM. Puchelt); indessen verlängert sich die Frist von selbst bis zur Verfügung des Vollstreckungsbefehls (§ 634 Abs. 1). Hinsichtlich richterlicher Verlängerung sowie der Anwendung auf nicht fällige Forderungen vgl. § 628.

Die Anwendbarkeit der im ersten Buche (Allgemeine Bestimmungen) enthaltenen Vorschriften über die Unterbrechung und Aussetzung des Verfahrens, §§ 217 ff., ist für das Mahnverfahren nicht ausgeschlossen (Goldenring a. a. O. 467; Skedl 150 und die dort Nt. 148 Zitirten). Die Unterbrechung oder Aussetzung hat zur Folge, daß der Vollstreckungsbefehl, wenn noch nicht erlassen, zu versagen ist, und wenn erlassen, nicht wirksam zugestellt werden kann; wenn aber die Unterbrechung ꝛc. nach der Zustellung vor Ablauf der Einspruchsfrist eingetreten ist, nicht rechtskräftig werden kann, bis die Unterbrechung ꝛc. beendigt und die Einspruchsfrist von Neuem begonnen hat und abgelaufen ist, § 226. Die dem Mahnverfahren an sich nicht entsprechenden Vorschriften betr. Ladung zur Aufnahme und Hauptsache, § 217, müssen ebenfalls anwendbar sein, mit Rücksicht auf das Interesse jeder Partei an Fortsetzung der rechtshängig gewordenen Streitsache. Die Ausführung von Gaupp Anm. IV § 633, daß die Vorschriften über Unterbrechung auf das Mahnverfahren erst von dann ab Anwendung finden, wenn der Schuldner Widerspruch erhoben hat, beruht abgesehen von Zweckmäßigkeitsgründen de lege ferenda auf der Annahme, daß erst die Klageerhebung nach § 636 das entscheidende Moment sei und der Eintritt der Rechtshängigkeit nach § 633 nur ein Zurückdatiren für das Verfahren bedeute. Letzteres widerspricht dem § 633; darnach ist das Verfahren mit der Zustellung des Zahlungsbefehles rechtshängig und bleibt so, bis das Verfahren nach §§ 637, 641 oder nach Erledigung des Prozesses beendigt ist. Für die Rechtshängigkeit des Verfahrens ist daher die Vorschrift des § 636 bez. der Klageerhebung unerheblich und für die Natur des Verfahrens als eines zweiseitigen sind mit der Zustellung eines Zahlungsbefehls ebensosehr schon zwei Parteien vorhanden, wie mit der Zustellung einer Klage; Seuffert Anm. 2; Struckmann-Koch Anm. 3 § 633; Goldenring 467; Jastrow, Busch 7, 560. Abw. A. Förster Anm. 7.

3) Hier ist wesentlich nur an die durch den Zahlungsbefehl selbst entstehenden Kosten gedacht. Die weiteren vom Gläubiger zu berechnenden Kosten sind gemäß § 639 in den Vollstreckungsbefehl aufzunehmen. Die Aufnahme der Kosten in den letzteren kann nicht deshalb verweigert werden, weil sie nicht schon in den Zahlungsbefehl aufgenommen seien. Vgl. Busch 9, 401. Ausgeschlossen ist nicht die Aufnahme bereits entstandener außergerichtlicher Kosten, z. B. der Anwalts-Gebühren (§ 87 Abs. 2) schon in den Zahlungsbefehl.

4) Der Widerspruch ist sonach, abweichend von sonstigen Grundsätzen, nicht der Gegenpartei zuzustellen, sondern unmittelbar beim Gericht (welches den Zahlungsbefehl erlassen hat) zu erheben.

5) Stellt sich vor der Zustellung des Zahlungsbefehls heraus, daß die Person des Schuldners (mit oder ohne Schuld des Gerichts) im Zahlungsbefehl unrichtig bezeichnet ist, oder daß der Schuldner verstorben ist, so bedarf es eines neuen Zahlungsbefehls an den richtigen Schuldner bzw. an die Erben. Ist jedoch bei unrichtiger Angabe der Person des Schuldners im Zahlungsbefehl die Identität des gemeinten Schuldners unzweifelhaft, so ist eine Berichtigung des Zahlungsbefehls durch das Gericht nicht ausgeschlossen; auch wenn der Irrthum durch den Antragsteller veranlaßt war; vgl. Anm. 2 § 294; Kammerger., Busch 15, 74 und dazu Schultzenstein ebenda 75 ff. Ueber die beim Erlasse des Vollstreckungsbefehls stattfindende Prüfung des Zahlungsbefehls vgl. Anm. 2 § 639. — Wegen Kumulation von Ansprüchen vgl. Anm. 5 § 628. Eine Abschrift des Zahlungsbefehls wird, wenigstens in Preußen, nach § 22 Abs. 4 der Gesch.O. f. d. Ger., ebensowenig wie vom Vollstreckungsbefehl zurückbehalten.

§ 633.

Mit der Zustellung des Zahlungsbefehls an den Schuldner[1] treten die Wirkungen der Rechtshängigkeit ein.[2]

E. 586. M. 755. P. 321. 561.

1) Das Original des Zahlungsbefehls wird zunächst dem Gläubiger von der Gerichtsschreiberei ausgehändigt, ohne daß es einer förmlichen Zustellung bedarf. Das Gesetz setzt voraus, daß der Gläubiger die Urschrift des ausgefertigten Zahlungsbefehls erhält, auf welches demnächst der Vollstreckungsbefehl (§ 639) gesetzt wird, Mot. 383. Vgl. § 22 Abs. 4 der preuß. Gesch.Ordn. f. Gerichtsschr. d. Amtsg.; Goldenring a. a. O. 475; Meyer Zahlungsbef. 14. Der § 294 ist hier unanwendbar, Anm. 3 § 294. So auch Petersen, Puchelt, Gaupp, Seuffert § 633. AM. Endemann, v. Sarwey, Kleiner § 633. Der Gläubiger hat sodann beglaubigte Abschrift nach den allgemeinen Grundsätzen (§ 152 ff.) dem Schuldner zustellen zu lassen. Uebrigens gilt, falls der Gläubiger bei Gelegenheit des Gesuches nicht das Gegentheil erklärt, die Vermittelung des Gerichtsschreibers zur Zustellung als erbeten (§ 152 Abs. 2; § 154; anders beim Vollstreckungsbefehl, Anm. 3 § 639; aM. Skedl 160, der auch für den Zahlungsbefehl § 154 nicht anwenden will) und es wird in diesem Falle dem Gläubiger das Original des Zahlungsbefehls erst nach der Zustellung desselben an den Schuldner mit der Zustellungsurkunde ausgehändigt.

2) Vgl. über die Wirkungen der Rechtshängigkeit §§ 235—239. Auch der zweite Satz des § 239 gilt für die Zustellung des Zahlungsbefehls (statt Erhebung der Klage). Das Gesetz macht für die Wirkungen der Zustellung im § 633 keinen Unterschied zwischen der Einlegung oder Unterlassung des Widerspruchs; Goldenring a. a. O. 479, 480. Ueber Erlöschen der Wirkungen der Rechtshängigkeit s. §§ 637, 640, 641.

Durch Zustellung des Zahlungsbefehls wird hiernach in allen Fällen die Verjährung wie durch Erhebung der Klage unterbrochen, RG. 24, 198, und zwar auch die Wechselverjährung, da weder § 13 EG. noch Art. 80 WO. entgegenstehen. Das RG. I. Sen. erkennt dies für Fälle an, in welchen die wegen des Anspruchs zu erhebende Klage vor die Amtsgerichte gehört, verneint es aber, wenn sie vor die Landgerichte gehört, weil dann der Beklagte mit Rücksicht auf § 637 kein Mittel zur Prozeßfortsetzung habe; RG. 14, 31 und RaffK. 28, 1013, 1017. Entscheidend ist jedoch, daß die Zustellung des Zahlungsbefehls im Sinne des § 239 und des Art. 80 WO. die Erhebung einer Klage ist, für welche allerdings in landgerichtlichen Sachen gemäß § 637 nach rechtzeitig erhobenem Widerspruch die für den ordentlichen (oder Urkunden-) Prozeß vorgeschriebene Form nachgeholt werden muß. Vgl. auch Bolze, civA. 68, 1 ff.; RG. 5. Sen. 17, 281; Gaupp Anm. II; Struckmann-Koch Anm. 2 § 633 u. Anm. 7 zu EG. § 13; A. Förster Anm. 1; Hellmann, Lehrb. 929; Mandry 236, 258.

So lange der Zahlungsbefehl noch in Kraft ist oder auch nur noch die Wirkungen desselben hinsichtlich der Rechtshängigkeit fortbestehn, § 635, Anm. 4 § 637, also bis zum

Ablaufe der im § 641 vorgeschriebenen Frist zur Nachsuchung des Vollstreckungsbefehls, kann derselbe einseitig zurückgenommen werden und zwar bis zur Rechtskraft des Vollstreckungsbefehls, entsprechend dem § 243 und der Anm. 1 § 243. Eine Beschränkung der Befugniß auf die Zeit bis zur Verfügung des Vollstreckungsbefehls ist nicht begründet; Goldenring a. a. O. 479, Puchelt, Seuffert, Hellmann § 633; Skedl 120 Nr. 50. Auch nach erhobenem Widerspruche gelten die allgemeinen Vorschriften des § 243. Die Zurücknahme des Zahlungsbefehls kann nur durch Zustellung eines Schriftsatzes erfolgen (anal. § 243 Abs. 5 in Verbmit § 456); sie beseitigt alle Wirkungen der Rechtshängigkeit und verpflichtet den Gläubiger zur Kostentragung (§ 243 Abs. 3). Das Gesuch um Erlaß des Zahlungsbefehls bleibt in allen Fällen bei dem Gericht und wird dem Beklagten nicht zugestellt. Der Zahlungsbefehl selbst vertritt die Stelle der Klage, so auch betreffs des § 41 EigErwGes. 5. Mai 1872, RG. 17, 281.

Eine Frist für die Zustellung, welche der Tendenz des § 641 entsprochen hätte, ist nicht vorgeschrieben.

§ 634.

Der Schuldner kann gegen den Anspruch oder einen Theil desselben Widerspruch erheben,[1] so lange der Vollstreckungsbefehl nicht verfügt ist.[2]

Das Gericht hat den Gläubiger von dem rechtzeitig erhobenen Widerspruche in Kenntniß zu setzen[3] und dem Schuldner auf Verlangen eine Bescheinigung darüber zu ertheilen, daß er rechtzeitig Widerspruch erhoben habe.[4]

Einer Zurückweisung des nicht rechtzeitig erhobenen Widerspruchs bedarf es nicht.[5]

E. 587. M. 756. 757. P. 312—324. 561.

1) Der Widerspruch ist formlos. Er kann sowohl mündlich als schriftlich geschehen (P. 324) und es genügt jede Erklärung, welche die Absicht zu widersprechen erkennen läßt, sei es Erklärung des Schuldners oder eines anderen für ihn, ohne Nachweis einer Vollmacht (§ 643), doch muß der Widerspruch dem Gericht gegenüber erklärt werden (vgl. Anm. 4 zu § 632), und nur die Zeit des Einganges beim Gerichte ist entscheidend. Der Aufnahme eines Protokolls bei mündlichem Widerspruche bedarf es nicht, § 642. Dieselbe ist in Preußen instruktionell nur für den Fall vorgeschrieben, daß der Gerichtsschreiber den Widerspruch für unstatthaft (verspätet) hält und der Schuldner auf Erhebung desselben besteht (vgl. § 22 Abs. 2 der Preuß. Geschäftsordnung für die Gerichtsschreibereien der Amtsgerichte). Dagegen ist der rechtzeitig erhobene Widerspruch in das Mahnregister einzutragen.

Da jeder Dritte, ohne Nachweis einer Vollmacht für den Schuldner Widerspruch erheben kann, so versteht sich dies auch für den Nebenintervenienten, welcher ja als Vertreter des Beklagten handelt (vgl. Anm. 1 § 64, Goldenring 482, 464). Daß die Nebenintervention bei und vor Erhebung des Widerspruchs zulässig ist, ergiebt § 63. AM. Francke, Nebenpart. 4; Skedl 155. Die Zulässigkeit einer Streitverkündung seitens des Gläubigers oder Schuldners, auch noch vor Erhebung des Widerspruchs, läßt sich nicht bestreiten und macht keine Schwierigkeiten (Goldenring 464).

2) Die Verfügung (nicht die Zustellung) des Vollstreckungsbefehls ist hier entscheidend. In E. 1 hieß es „erlassen", die Vork. hat dafür substituirt: „verfügt". Zur Vermeidung der Verlängerung der zweiwöchentlichen Frist wird hiernach Kläger unmittelbar nach Ablauf derselben den Erlaß des Vollstreckungsbefehls nachzusuchen haben (vgl. § 639 und die Anm. 4). Verfügt ist der Befehl, wenn er vom Richter angeordnet und die Anordnung an die betr. Beamten abgegeben ist.

3) Eine Abschrift der Widerspruchs-Erklärung erhält der Gläubiger nicht (§ 642), dagegen muß die Benachrichtigung erkennen lassen, gegen welche von mehreren verbundenen Ansprüchen der Widerspruch gerichtet ist, bzw. welcher von mehreren Schuldnern Widerspruch erhoben hat (Anm. 5 § 628, Anm. 2 § 631), auch muß dem Gläubiger der von dem Schuld-

ner bei Erhebung des Widerspruchs etwa benannte Prozeßbevollmächtigte mitgetheilt werden, damit Ersterer im Stande ist, in gehöriger Weise zu laden, § 162 (vgl. Goldenring 481). Eine Form für die Benachrichtigung, deren Zeit nach § 637 wichtig sein kann, ist nicht vorgeschrieben. In Preußen erfolgt die Benachrichtigung durch den Gerichtsschreiber. (§ 22 Abs. 2 der Gesch.-Ordn.)

4) Gegen die Versagung einer solchen Bescheinigung steht der Partei das Rechtsmittel der Beschwerde zu (§ 530). Ebenso Seuffert Anm. 2; v. Sarwey 2, 79; Hellmann 2, 591. In Preußen ertheilt der Gerichtsschreiber die im Text erwähnte Bescheinigung (§ 22 Abs. 2 der Gesch.Ordn.). Ob rechtzeitig vor Verfügung des Vollstreckungsbefehls Widerspruch erhoben ist, kann das Gericht aus dem Mahnregister selbst ermitteln. Auch wenn der Vollstreckungsbefehl zu Unrecht vor Ablauf der zweiwöchentlichen Widerspruchsfrist verfügt und dem Gläubiger ausgehändigt sein sollte (§ 639), ist nach § 634 Abs. 1 und § 640 nicht mehr Widerspruch, sondern nur Einspruch zulässig.

5) Abs. 3. Der Schuldner erfährt die Nichtberücksichtigung verspäteten Widerspruchs durch Zustellung des Vollstreckungsbefehls oder durch Zurückweisung seines Antrags auf Ertheilung der in Abs. 2 vorgeschriebenen Bescheinigung.

§ 635.

Durch die rechtzeitige Erhebung des Widerspruchs[1] gegen den Anspruch oder einen Theil desselben[2] verliert der Zahlungsbefehl seine Kraft.[3] Die Wirkungen der Rechtshängigkeit bleiben bestehen.[4]

E. 588. M. 756. P. 324. 561.

1) Vgl. § 634 Abs. 1.

2) Wenn auch nur gegen die Zinsenforderung Widerspruch erhoben wird, ist der Zahlungsbefehl auch wegen des Kapitals entkräftet. Das Gesetz beabsichtigt damit, jedes Verfahren darüber, wie weit sich der Widerspruch bei Unklarheit desselben erstrecke, zu beseitigen. (Mot. 384, P. 324.) Ist der Zahlungsbefehl dagegen wegen mehrerer selbständiger Ansprüche erlassen, so verliert er seine Kraft nur bezüglich desjenigen Anspruches, gegen welchen Widerspruch erhoben wird. (Mot. 384.) Dies ist in der Vork. zu Protokoll als die Intention des Entwurfs festgestellt. Ist der Zahlungsbefehl gegen mehrere Schuldner erlassen, so verliert derselbe nur hinsichtlich derjenigen Schuldner seine Kraft, welche Widerspruch erheben (§ 58), sofern nicht eine Streitgenossenschaft im Sinne des § 59 vorhanden ist, bei welcher der Widerspruch des einen Streitgenossen für alle übrigen wirksam wird. Bei aktiver Klagenkumulation wird umgekehrt der Zahlungsbefehl nur hinsichtlich desjenigen Gläubigers entkräftet, auf dessen Forderung etwa der Schuldner seinen Widerspruch beschränkt. Ohne solche Beschränkung oder bei einer auf Seiten der Gläubiger vorhandenen Streitgenossenschaft aus § 59 erlischt der Zahlungsbefehl im vollen Umfange. (Nicht ganz korrekt: Goldenring 481, 482.)

3) Die Entkräftung des Zahlungsbefehls bezieht sich nur auf seine Eigenschaft als bedingtes Versäumnißurtheil, so daß also das unbedingte Versäumnißurtheil, der Vollstreckungsbefehl, nicht mehr erlassen werden kann, dagegen werden die aus der Klagennatur des Zahlungsbefehls, beziehungsweise der Zustellung desselben fließenden Prozeßwirkungen aufrecht erhalten, wie der folgende Satz ergiebt.

Eine Zurücknahme des Widerspruchs mit der Wirkung, daß der kraftlos gewordene Zahlungsbefehl wieder in Kraft trete, kann nicht für zulässig erachtet werden. Die Vorschriften über Zurücknahme des Einspruchs und der Rechtsmittel können hier nicht analog angewandt werden, weil der Zahlungsbefehl kraft Gesetzes schon durch den rechtzeitigen Widerspruch kraftlos geworden ist und das Gesetz kein Mittel giebt, ihn wieder ins Leben zu rufen; Struckmann-Koch Anm. 3; Gaupp Anm. I; Fitting 637 Nt. 27. AM. Seuffert Anm. 3; Hellmann 2, 595; A. Förster Anm. 3. Dagegen ist ein vor Erhebung des Widerspruches erklärter Verzicht auf denselben (nach Erlaß des Zahlungsbefehls) für wirksam zu erachten; OLG. Darmstadt 3. Juli 1882, SA. 38, 109. AM. Gaupp Anm. I 2 § 639.

4) Vgl. jedoch §§ 637, 640 am Schluß, 641.

Ablaufe der im § 641 vorgeschriebenen Frist zur Nachsuchung des Vollstreckungsbefehls, kann derselbe einseitig zurückgenommen werden und zwar bis zur Rechtskraft des Vollstreckungsbefehls, entsprechend dem § 243 und der Anm. 1 § 243. Eine Beschränkung der Befugniß auf die Zeit bis zur Verfügung des Vollstreckungsbefehls ist nicht begründet; Goldenring a. a. O. 479, Puchelt, Seuffert, Hellmann § 633; Skedl 120 Nr. 50. Auch nach erhobenem Widerspruche gelten die allgemeinen Vorschriften des § 243. Die Zurücknahme des Zahlungsbefehls kann nur durch Zustellung eines Schriftsatzes erfolgen (anal. § 243 Abs. 5 in Verbdt. mit § 456); sie beseitigt alle Wirkungen der Rechtshängigkeit und verpflichtet den Gläubiger zur Kostentragung (§ 243 Abs. 3). Das Gesuch um Erlaß des Zahlungsbefehls bleibt in allen Fällen bei dem Gericht und wird dem Beklagten nicht zugestellt. Der Zahlungsbefehl selbst vertritt die Stelle der Klage, so auch betreffs des § 41 EigErwGes. 5. Mai 1872, RG. 17, 281.

Eine Frist für die Zustellung, welche der Tendenz des § 641 entsprochen hätte, ist nicht vorgeschrieben.

§ 634.

Der Schuldner kann gegen den Anspruch oder einen Theil desselben Widerspruch erheben,[1] so lange der Vollstreckungsbefehl nicht verfügt ist.[2]

Das Gericht hat den Gläubiger von dem rechtzeitig erhobenen Widerspruche in Kenntniß zu setzen[3] und dem Schuldner auf Verlangen eine Bescheinigung darüber zu ertheilen, daß er rechtzeitig Widerspruch erhoben habe.[4]

Einer Zurückweisung des nicht rechtzeitig erhobenen Widerspruchs bedarf es nicht.[5]

E. 587. M. 756. 757. P. 312—324. 561.

1) Der Widerspruch ist formlos. Er kann sowohl mündlich als schriftlich geschehen (P. 324) und es genügt jede Erklärung, welche die Absicht zu widersprechen erkennen läßt, sei es Erklärung des Schuldners oder eines anderen für ihn, ohne Nachweis einer Vollmacht (§ 643), doch muß der Widerspruch dem Gericht gegenüber erklärt werden (vgl. Anm. 4 zu § 632), und nur die Zeit des Einganges beim Gerichte ist entscheidend. Der Aufnahme eines Protokolls bei mündlichem Widerspruche bedarf es nicht, § 642. Dieselbe ist in Preußen instruktionell nur für den Fall vorgeschrieben, daß der Gerichtsschreiber den Widerspruch für unstatthaft (verspätet) hält und der Schuldner auf Erhebung desselben besteht (vgl. § 22 Abs. 2 der Preuß. Geschäftsordnung für die Gerichtsschreibereien der Amtsgerichte). Dagegen ist der rechtzeitig erhobene Widerspruch in das Mahnregister einzutragen.

Da jeder Dritte, ohne Nachweis einer Vollmacht für den Schuldner Widerspruch erheben kann, so versteht sich dies auch für den Nebenintervenienten, welcher ja als Vertreter des Beklagten handelt (vgl. Anm. 1 § 64, Goldenring 482, 464). Daß die Nebenintervention bei und vor Erhebung des Widerspruchs zulässig ist, ergiebt § 63. AM. Francke, Nebenpart. 4; Skedl 155. Die Zulässigkeit einer Streitverkündung seitens des Gläubigers oder Schuldners, auch noch vor Erhebung des Widerspruchs, läßt sich nicht bestreiten und macht keine Schwierigkeiten (Goldenring 464).

2) Die Verfügung (nicht die Zustellung) des Vollstreckungsbefehls ist hier entscheidend. In E. 1 hieß es „erlassen", die Vork. hat dafür substituirt: „verfügt". Zur Vermeidung der Verlängerung der zweiwöchentlichen Frist wird hiernach Kläger unmittelbar nach Ablauf derselben den Erlaß des Vollstreckungsbefehls nachzusuchen haben (vgl. die Anm. 4). Verfügt ist der Befehl, wenn er vom Richter angeordnet an die betr. Beamten abgegeben ist.

3) Eine Abschrift der Widerspruchs-Erklärung erhält gegen muß die Benachrichtigung erkennen lassen, Ansprüchen der Widerspruch gerichtet ist, b erhoben hat (Anm. 5 § 628, Anm. 2 § 6

ner bei Erhebung des Widerspruchs etwa benannte Prozeßbevollmächtigte mitgetheilt werden, damit Ersterer im Stande ist, in gehöriger Weise zu laden, § 162 (vgl. Goldenring 481). Eine Form für die Benachrichtigung, deren Zeit nach § 637 wichtig sein kann, ist nicht vorgeschrieben. In Preußen erfolgt die Benachrichtigung durch den Gerichtsschreiber. (§ 22 Abs. 2 der Gesch.-Ordn.)

4) Gegen die Versagung einer solchen Bescheinigung steht der Partei das Rechtsmittel der Beschwerde zu (§ 530). Ebenso Seuffert Anm. 2; v. Sarwey 2, 79; Hellmann 2, 591. In Preußen ertheilt der Gerichtsschreiber die im Text erwähnte Bescheinigung (§ 22 Abs. 2 der Gesch.-Ordn.). Ob rechtzeitig vor Verfügung des Vollstreckungsbefehls Widerspruch erhoben ist, kann das Gericht aus dem Mahnregister selbst ermitteln. Auch wenn der Vollstreckungsbefehl zu Unrecht vor Ablauf der zweiwöchentlichen Widerspruchsfrist verfügt und dem Gläubiger ausgehändigt sein sollte (§ 639), ist nach § 634 Abs. 1 und § 640 nicht mehr Widerspruch, sondern nur Einspruch zulässig.

5) Abs. 3. Der Schuldner erfährt die Nichtberücksichtigung verspäteten Widerspruchs durch Zustellung des Vollstreckungsbefehls oder durch Zurückweisung seines Antrags auf Ertheilung der in Abs. 2 vorgeschriebenen Bescheinigung.

§ 635.

Durch die rechtzeitige Erhebung des Widerspruchs[1] gegen den Anspruch oder einen Theil desselben[2] verliert der Zahlungsbefehl seine Kraft.[3] Die Wirkungen der Rechtshängigkeit bleiben bestehen.[4]

E. 568. H. 756. P. 324. 561.

1) Vgl. § 634 Abs. 1.

2) Wenn auch nur gegen die Zinsenforderung Widerspruch erhoben wird, ist der Zahlungsbefehl auch wegen des Kapitals entkräftet. Das Gesetz beabsichtigt damit, jedes Verfahren darüber, wie weit sich der Widerspruch bei Unklarheit desselben erstrecke, zu beseitigen. (Mot. 384, P. 324.) Ist der Zahlungsbefehl dagegen wegen mehrerer selbständiger Ansprüche erlassen, so verliert er seine Kraft nur bezüglich desjenigen Anspruches, gegen welchen Widerspruch erhoben wird. (Mot. 384.) Dies ist in der Vork. zu Protokoll als die Intention des Entwurfs festgestellt. Ist der Zahlungsbefehl gegen mehrere Schuldner erlassen, so verliert derselbe nur hinsichtlich derjenigen Schuldner seine Kraft, welche Widerspruch erheben (§ 58), sofern nicht eine Streitgenossenschaft im Sinne des § 59 vorhanden ist, bei welcher der Widerspruch des einen Streitgenossen für alle übrigen wirksam wird. Bei aktiver Klagenkumulation wird umgekehrt der Zahlungsbefehl nur hinsichtlich desjenigen Gläubigers entkräftet, auf dessen Forderung etwa der Schuldner seinen Widerspruch beschränkt. Ohne solche Beschränkung oder bei einer auf Seiten der Gläubiger vorhandenen Streitgenossenschaft aus § 59 erlischt der Zahlungsbefehl im vollen Umfange. (Nicht ganz korrekt: Goldenring 481, 482.)

3) Die Entkräftung des Zahlungsbefehls bezieht sich nur auf seine Eigenschaft als bedingtes Versäumnißurtheil, so daß also das unbedingte Versäumnißurtheil, der Vollstreckungsbefehl, nicht mehr erlassen werden kann, dagegen werden die aus der Klagenatur des Zahlungsbefehls, beziehungsweise der Zustellung desselben fließenden Prozeßwirkungen aufrecht erhalten, wie der folgende Satz ergiebt.

Eine Zurück… des Widerspruchs mit der Wirkung, daß der kraftlos gewordene Zahlungs… er in Kraft trete, kann nicht für zulässig erachtet werden. Vorschriften über… me des Einspruchs und der Rechtsmittel können hier analog angewa… weil der Zahlungsbefehl trotz Gesetzes schon durch den … geworden ist und das Gesetz kein Mittel giebt, ihr … zu beseitigen Wid… ie
…mann-Koch Anm. 2; Gaupp Anm. I; Fitting 637 Nr. … ver
…n 2, 595; A. Förster Anm. 3. Dagegen ist ein vor Erlaß … licht
…rzicht auf denselben (nach Erlaß des Zahlungsbefehls … gaf…
…Stadt 3. Juli 1882, Entsch. 26, 169. … R. Gaupp … b
…37, 640 am Schluß, 641. An
… Siebenter Anhang.

§ 636.

Gehört eine wegen des Anspruchs zu erhebende Klage vor die Amtsgerichte, so wird, wenn rechtzeitig Widerspruch erhoben ist, die Klage als mit der Zustellung des Zahlungsbefehls bei dem Amtsgericht erhoben[1] angesehen, welches den Befehl erlassen hat.[2]

Jede Partei kann den Gegner zur mündlichen Verhandlung laden;[3] die Ladungsfrist beträgt mindestens drei Tage.[4]

E. 589. N. 759. P. 316. 324. 561.

1) Vgl. Anm. 2 § 633. Der Zahlungsbefehl vertritt die Stelle der Klage. Es bedarf deshalb keines weiteren Klageantrages und auch der Antrag auf Vollstreckbarkeitserklärung des Urtheils (§ 649 Nr. 4) ist bereits in dem Zahlungsbefehl („bei Vermeidung sofortiger Zwangsvollstreckung") mit enthalten. Für Aenderungen der Klage (vgl. Grund des Anspruchs in §§ 632, 630 Nr. 3) und für Modifikationen gemäß § 240 (wobei § 300 Nr. 3 zu beachten) gelten die allgemeinen Vorschriften. Die Klage gilt im ordentlichen Verfahren als erhoben; will der Gläubiger den Urkundenprozeß wählen, so müßte er die Klage zurücknehmen und eine neue, den Vorschriften des § 556 entsprechende Klage erheben. Anders, wenn die Klage vor das Landgericht gehört, vgl. Anm. 4 § 637. Dafür, ob die Klage nach § 636 vor die Amtsgerichte oder nach § 637 vor die Landgerichte gehört, ist der Zeitpunkt der Zustellung des Zahlunsgbefehls wegen der damit eingetretenen Rechtshängigkeit entscheidend. Wird also der höhere Betrag nachher auf 300 M. oder weniger gemindert, so ist die Klage dennoch nach § 637 bei dem Landgerichte zu erheben; RG. 25, 398; 24. Juni 1892, RaffK. 37, 410, JW. 362. Gaupp Anm. I; Hellmann, Lehrb. 930; Seuffert Anm. 1; A. Förster Anm. 2. Dies gilt auch in dem Falle, wenn es sich nur noch um die Kosten handelt, diese werden jedoch dadurch nicht zu einem Hauptanspruche, auf welchen § 94 keine Anwendung fände; RG. 30, 364. Wenn in einem Falle, wo die Landgerichte sachlich zuständig sind, also § 637 anwendbar wäre, der Kläger vor das Amtsgericht laden sollte, so würde, da dann der Zahlungsbefehl die Klage nicht ersetzt, eine Klage nicht erhoben sein, und der Kläger Mangels einer Prozeßvoraussetzung abzuweisen sein; Gaupp Anm. II 4; aM. Seuffert Anm. 4. Vgl. Anm. 4 § 637, auch nachst. Anm. 2. Wegen der Unterbrechung der Verjährung vgl. Anm. 2 § 633.

2) Durch Abs. 1 wird (gegen Endemann) über den Gerichtsstand nichts bestimmt, sondern nur über die Anhängigkeit des Rechtsstreits beim Amtsgerichte. Der Einwand der Unzuständigkeit ist zulässig und zwar nur nach § 629 Abs. 2 zu begründen, da es nach §§ 633, 235 Nr. 2 entscheidend ist, ob zur Zeit der Zustellung des Zahlungsbefehls der für denselben nach § 629 allein zulässige Gerichtsstand begründet war. Dies gilt selbst, wenn für eine Klage im ordentlichen Verfahren das Amtsgericht als besonderer Gerichtsstand zuständig wäre (z. B. nach § 34). Nach der Ausdrucksweise des Gesetzes („vor die Amtsgerichte") ist anzunehmen, daß für einen Anspruch der vorliegenden Art, nach gesetzlicher Bestimmung, die Amtsgerichte sachlich zuständig sein müssen, daß dagegen der Fall einer vor der Ladung erfolgten Vereinbarung der Prorogation auf das Amtsgericht des allgem. Gerichtsstandes (an Stelle des Landgerichts) nicht unter § 633 fällt (gegen Jastrow, Busch 7, 556 u. Seuffert Anm. 1, vgl. Gaupp Anm. I 1), vgl. Anm. 4 § 637.

3) Eine Ladung von Amtswegen findet nicht statt (vgl. Mot. 384). Es genügt die Einreichung der Ladung bei der Gerichtsschreiberei zum Zwecke der Terminsbestimmung, was auch v. Bülow Anm. 2 wohl nur meint. Die Zustellung der Ladung erfolgt durch Vermittelung der Gerichtsschreiberei, falls die Partei nicht erklärt, die Zustellung selbst besorgen zu wollen (§ 152 Abs. 2, § 154). Um die Ladung verständlich zu machen, ist selbstredend die Beziehung derselben auf den erlassenen Zahlungsbefehl (möglichst unter Angabe der Nummer des Mahnregisters) und den erhobenen Widerspruch darin auszudrücken (vgl. Meyer, Zahlungsbefehl; Goldenring 485). Nach Eingang der Ladung hat in Preußen der Gerichtsschreiber den Rechtsstreit in das Prozeßregister einzutragen (§ 22

Abs. 9 der Gesch.-Ordn. f. d. Ger. d. Amtsger.). Ueber die Zustellung der Ladung an den Bevollmächtigten des Gegners Anm. 1 § 162.

4) Vgl. § 194, über Abkürzung § 204. Die Minimalfrist von drei Tagen gilt für alle Fälle, also auch für Meß- und Marktsachen, sowie für Zustellungen im Auslande und öffentliche Zustellung, welche nach Zustellung des Zahlungsbefehls (§ 628) nicht mehr ausgeschlossen sind. Erfolgt von keiner Seite eine Ladung, so ruht das Verfahren (§ 228).

Das weitere Verfahren vor dem Amtsgericht unterliegt der Regel des ordentlichen Verfahrens, §§ 456 ff. Auch ein Versäumnißurtheil kann der Kläger gegen den geladenen Beklagten ohne Zulässigkeit eines Einwandes aus § 300 Nr. 3 beantragen, sofern der Zahlungsbefehl den nach §§ 630, 632 gebotenen Inhalt hat (gegen Busch II, 108). Unbedenklich ist insbesondere die Zulässigkeit einer Widerklage (Struckmann-Koch Anm. 3) und die Anwendbarkeit des § 467.

§ 637.

Gehört eine wegen des Anspruchs zu erhebende Klage vor die Landgerichte,[1a] so erlöschen die Wirkungen der Rechtshängigkeit,[1] wenn nicht binnen einer sechsmonatigen Frist,[2] welche von dem Tage der Benachrichtigung von der Erhebung des Widerspruchs läuft,[3] die Klage bei dem zuständigen Gericht[4] erhoben wird.[5]

E. 590. M. 760. P. 316. 324. 561.

1a) Ueber die Bedeutung des Ausdrucks: Gehört . . . vor die Landgerichte vgl. Anm. 1 u. 2 § 636.

1) Vorausgesetzt ist ein rechtzeitig erhobener Widerspruch (wie im § 636), vgl. übrigens § 633 und Anm. dazu. Wird kein Widerspruch gegen den Zahlungsbefehl, dagegen Einspruch gegen den darauf erlassenen Vollstreckungsbefehl erhoben, so kommt nach Zulassung des Einspruchs für landgerichtliche Sachen die Bestimmung des § 637 ebenfalls, jedoch mit der am Schlusse des § 640 bestimmten Modifikation zur Anwendung. Das Erlöschen der Rechtshängigkeit versteht sich wie nach § 243 Abs. 3 (ebenso Goldenring 479 und die übrigen Kommentatoren), so daß also der Rechtsstreit als nicht anhängig geworden anzusehen ist und auch alle materiell-rechtlichen Wirkungen der Rechtshängigkeit als nicht eingetreten zu gelten haben. Wegen der Unterbrechung der Wechselverjährung im Falle des § 637 vgl. Anm. 2 § 633.

2) Die Frist ist eine gesetzliche, aber keine Nothfrist. Sie wird durch die Gerichtsferien nicht gehemmt (GV. § 204 vgl. Anm. dazu), kann durch Vereinbarung, aber nicht auf einseitigen Antrag verlängert und abgekürzt werden, § 202, und berechnet sich nach §§ 200, 201. Vgl. Schulz, proz. Zeitbest. 63.

3) Vgl. § 634 und Anm. 3 dazu. Beim Einspruch gegen den Vollstreckungsbefehl (vgl. Anm. 1) läuft die Frist vom Tage der Rechtskraft des Urtheils, durch welches der Einspruch für zulässig erachtet wird, § 640.

4) Die Klage braucht hiernach nicht nothwendig bei dem, dem betr. Amtsgerichte vorgesetzten Landgerichte erhoben zu werden (im allgemeinen, bzw. dinglichen Gerichtsstande), vielmehr ist Kläger in der Wahl eines etwa anderweitig begründeten besonderen Gerichtsstandes nicht beschränkt. Auch die Erhebung der Klage in einem prorogirten Gerichtsstand, also auch bei dem durch Vereinbarung zuständigen Amtsgerichte, welches den Zahlungsbefehl erlassen hat (vgl. Busch 7, 554), ist nicht ausgeschlossen, OLG. Nürnberg, Busch 9, 482. Immer aber ist die Erhebung einer förmlichen Klage erforderlich, eine bloße Ladung genügt auch in dem letztgedachten Falle nicht (gegen Goldenring a. a. O. 485), vgl. Anm. 1, 2 § 636. Die positive Vorschrift der Klageerhebung läßt eine solche Ausnahme nicht zu. Auf der anderen Seite giebt der Gläubiger durch rechtzeitige Erhebung der Klage bei einem anderweit zuständigen Gerichte die Wirkung der Rechtshängigkeit nicht auf. Das Gesetz macht einen solchen Unterschied nicht (vgl. Nordd. Prot. 1210); es schafft und fingirt aber allerdings auch nicht eine Rechtshängigkeit bei einem anderen als dem örtlich zuerst ausgesprochenen Gerichte. Wird die Klage bei dem dem angegangenen Amts-

gerichte übergeordneten Landgerichte erhoben, so werden mit Rücksicht auf die Rückbeziehung der Rechtshängigkeit, §§ 633, 635, die Wirkungen der Rechtshängigkeit auch hinsichtlich der zur Zeit der Zustellung des Zahlungsbefehls vorhandenen Zuständigkeit des Landgerichts durch eine bis zur Klagerhebung eintretende Veränderung der sie berührenden Umstände in sachlicher oder örtlicher Hinsicht (Verminderung des Streitgegenstandes, Verlegung des Wohnsitzes ꝛc.) nicht berührt, RG. 25, 400; 30, 366; 24. Juni 1892, JW. 362, RassK. 37, 410. Vgl. Anm. 1 § 636. Wird dagegen die Klage bei einem anderen Landgerichte erhoben, so ist dessen *örtliche* Zuständigkeit nach der Zeit der nunmehrigen Erhebung der Klage zu prüfen; denn durch die Bestimmung, daß die Wirkungen der Rechtshängigkeit mit der Zustellung des Zahlungsbefehls „eintreten", § 633, und bei Widerspruch „bestehen bleiben", § 635, wird nicht eine, thatsächlich unmögliche, gleichzeitige Rechtshängigkeit für alle möglicherweise zulässigen Gerichtsstände fingirt; Gaupp Anm. II. Abgesehen von dieser Modifikation betreffs des *örtlichen* Gerichtsstandes bleiben indeß für den Rechtsstreit vor *allen* Gerichten innerhalb der sechsmonatlichen Frist des § 637 nicht bloß die materiellrechtlichen, sondern (gegen v. Bülow Anm. 1) auch die *prozessualischen Wirkungen der Rechtshängigkeit* (vgl. Gaupp, Struckmann-Koch § 637), mithin auch der Einwand daraus gegen eine inzwischen von dem Schuldner erhobene negatorische, denselben Streitgegenstand betreffende Klage, vgl. Anm. 2 § 235, sowie in dem unten Anm. 5 erwähnten Falle. Abw. Seuffert Anm. 7. Dem Gläubiger bleibt es natürlich unbenommen, den *Zahlungsbefehl* (nicht, wie Stobl 137 Anm. 112 meint, das — durch Erlaß des Zahlungsbefehls bereits erledigte — Mahngesuch) *zurückzunehmen* (Anm. 2 § 633) oder durch Ablauf der Frist wirkungslos werden zu lassen, und dann ohne Rücksicht auf denselben zu klagen. Anders im Falle des § 636; vgl. Anm. 1 dazu. — Der Gläubiger ist ferner nicht gehindert, im *Urkundenprozesse* statt im ordentlichen Verfahren zu klagen. AM. Stobl 138 ohne überzeugende Gründe und gegen die Bedürfnisse der Praxis.

5) Ueber *Erhebung der Klage* vgl. § 230. Darüber, ob und wann die Klage von einem Singularsuccessor erhoben werden kann, vgl. §§ 236—238. Ist danach der Rechtsnachfolger zum Eintritt in den Prozeß nicht befugt, so ist die von ihm unter Bezugnahme auf den erlassenen Zahlungsbefehl und im Anschlusse an denselben erhobene Klage wegen Mangels seiner Aktiv-Legitimation abzuweisen; hat er dagegen die Klage ohne Rücksicht auf den Zahlungsbefehl neu erhoben, so kann ihm der Einwand der Rechtshängigkeit bis zum Ablaufe der sechsmonatlichen Frist des § 637 entgegengesetzt werden.

§ 638.

Die Kosten des Mahnverfahrens sind im Falle der rechtzeitigen Erhebung des Widerspruchs als ein Theil der Kosten des entstehenden Rechtsstreits anzusehen.[1]

Wird im Falle des § 637 die Klage nicht binnen der bestimmten Frist erhoben, so hat der Gläubiger die Kosten des Mahnverfahrens zu tragen.[2]

E. 591. M. 761. P. 324. 561.

1) Abs. 1. Die Kosten fallen nach der allgemeinen Regel des § 87 dem unterliegenden Theile zur Last und können dem obsiegenden Gläubiger nicht allein deshalb auferlegt werden, weil derselbe nach dem Ermessen des Gerichts den Widerspruch hätte voraussehen können, vgl. Anm. 3 § 628. Die Einschließung der Kosten des Mahnverfahrens bedarf keiner Erwähnung im Urtheile des demnächstigen Prozesses, da sie sich kraft des Gesetzes von selbst versteht; OLG. Dresden, Busch 6, 536; Kammerger., Busch 14, 328. Hat der Gläubiger nur wegen eines Theils der vom Zahlungsbefehle betroffenen Summe geklagt, so ist nur ein entsprechender Theil der Kosten des Mahnverfahrens als Theil der Kosten des Rechtsstreits anzusehen, Kammerger., Busch 15, 519. War der Widerspruch gegen den Zahlungsbefehl aus formellen Gesichtspunkten begründet (weil das Mahnverfahren unzulässig, das Gericht unzuständig gewesen), so können die Kosten des Mahnverfahrens dem Schuldner sachgemäß nicht auferlegt werden, auch wenn er im Uebrigen unterliegt; denn

in Bezug auf das Mahnverfahren ist er dann jedenfalls der obsiegende Theil (§ 87), vgl. Schultzenstein, Busch 16, 565.

Ueber die Höhe der Gerichtskosten vgl. GKG. § 37 und dazu RG. 29. Okt. 1894, JW. 575; über die Anwaltsgebühren AnwGbO. § 38.

2) Abs. 2. Auch die Kosten des Schuldners für die Erhebung des Widerspruchs hat dann der Gläubiger zu erstatten. Der Schuldner muß sich jedoch zur Festsetzung derselben einen vollstreckbaren Titel verschaffen (§ 98 Abs. 1).

§ 639.

Der Zahlungsbefehl ist nach Ablauf der darin bestimmten Frist auf Gesuch des Gläubigers[1] für vorläufig vollstreckbar zu erklären, sofern nicht vor der Vollstreckbarkeitserklärung von dem Schuldner Widerspruch erhoben ist.[2] Die Vollstreckbarkeitserklärung erfolgt durch einen auf den Zahlungsbefehl zu setzenden Vollstreckungsbefehl.[3] In den Vollstreckungsbefehl sind die von dem Gläubiger zu berechnenden Kosten des bisherigen Verfahrens aufzunehmen.[4]

Gegen den Beschluß, durch welchen das Gesuch des Gläubigers zurückgewiesen wird, findet sofortige Beschwerde statt.[5]

E. 592. M. 762. P. 324. 561.

1) Für das Gesuch ist keinerlei Form vorgeschrieben, vgl. Vorb. vor § 628, sowie Anm. 2. Von der Nothwendigkeit der Beibringung einer Vollmacht seitens des Bevollmächtigten ist hier jedoch keine Ausnahme gemacht (vgl. § 643, § 84 Abs. 2). Bei einem Verzichte des Schuldners auf den Widerspruch (vgl. Anm. 3 § 635) kann der Vollstreckungsbefehl auch vor Ablauf der zweiwöchigen Frist ertheilt werden; OLG. Darmstadt, 3. Juli 1882, SA. 38, 109.

2) Zu ergänzen ist: „und sofern nicht seit Ablauf der im Zahlungsbefehle bestimmten Frist sechs Monate verflossen sind". (§ 641).

Zur Begründung des Gesuchs gehört wesentlich die Einreichung des Original-Zahlungsbefehls mit der Zustellungsurkunde. Aus letzterer ist zu prüfen, ob die Zustellung vorschriftsmäßig erfolgt und die Frist abgelaufen ist, während das Mahnregister ergiebt, ob Widerspruch erhoben worden, oder nicht. Eine weitere sachliche Prüfung findet nicht statt (Mot. 385). Ergiebt sich indeß aus der Zustellung an einem andern Orte als dem des angegebenen Wohnsitzes im Bezirke des Amtsgerichts ein Bedenken gegen die Zuständigkeit des Amtsgerichts, so ist dies vor Erlaß des Vollstreckungsbefehls zu prüfen, da die Zuständigkeit vor Erlaß jedes Urtheils (vgl. § 640) von Amtswegen zu prüfen ist, Vorb. 2 vor § 38, und dies durch die vor der Zustellung des Zahlungsbefehls erfolgte Prüfung nicht erledigt ist. Vgl. Busch 11, 324 ff.; Gaupp Anm. I. AM. Seuffert Anm. 2; Skedl 123. Hat der Gläubiger den Zahlungsbefehl bzw. die Zustellungsurkunde verloren, so ist er außer Stande, den Vollstreckungsbefehl zu erwirken. Um für die Erneuerung des Mahnverfahrens den Einwand der Rechtshängigkeit zu beseitigen, müßte er den ersten Zahlungsbefehl zurücknehmen (vgl. Anm. 2 § 633). Ist rechtzeitig Widerspruch erhoben, oder die in § 641 bestimmte Frist vor Einreichung des Gesuchs verstrichen gewesen oder entspricht der Zahlungsbefehl selbst nicht den gesetzlichen Erfordernissen, so ist das Gesuch definitiv zurückzuweisen, ist dagegen nicht gehörig zugestellt, oder die Frist noch nicht abgelaufen, so kann die Zurückweisung nur zur Zeit erfolgen, womit eine Erneuerung des Gesuches unter besserer Begründung möglich gemacht wird (vgl. auch § 641 Anm. 2). Ebenso Seuffert Anm. 8; Goldenring 488, II. Dagegen Hellmann 2, 595 ohne Begründung.

3) Der Vollstreckungsbefehl wird einfach dahin lauten können: „Vorstehender Zahlungsbefehl wird zuzüglich der nebenstehend vermerkten Kosten von Mark — hierdurch für vorläufig vollstreckbar erklärt." Datum, Siegel, Unterschrift.

Die Unterschrift hat, wie beim Zahlungsbefehl, der Richter zu leisten. (Ueber die

Beauftragung von Referendarien zum Erlaß von Vollstreckungsbefehlen, RG. 29, 222.) Der Gläubiger erhält sodann von der Gerichtsschreiberei die Originalien beider Befehle ausgehändigt, ohne förmlichen Zustellungsakt. Der § 294 Abs. 3 ist für das Mahnverfahren nicht anwendbar, vgl. Anm. 1 § 633 und außerdem §§ 288, 640. AM. v. Sarwey, Endemann § 639; dagegen Seuffert Anm. 5; Hellmann 2, 595. Eine Abschrift braucht nicht zurückbehalten zu werden (vgl. für Preußen § 22 Nr. 4 der Geschäftsordnung f. d. Ger. d. Amtsger.), doch wird die Eintragung in das Mahnregister vorausgesetzt. Der Gläubiger hat sodann für die Zustellung des Vollstreckungsbefehles nach den allgemeinen Vorschriften zu sorgen. Dieselbe kann mit der Zwangsvollstreckung selbst verbunden werden (vgl. Vorb. vor § 628 u. §§ 702 Nr. 4, 671 Abs. 1). Einwendungen gegen die Zwangsvollstreckung, welche den Anspruch selbst betreffen (§ 686), sind nur insoweit zulässig, als die Gründe nach Zustellung des Vollstreckungsbefehls entstanden sind (§ 704 Abs. 2). Vorher entstandene Einwendungen können nur im Wege des Einspruchs gegen den Vollstreckungsbefehl (§ 640), geltend gemacht werden. Zustellung und Zwangsvollstreckung können auch auf Verlangen des Gläubigers durch Vermittelung des Gerichtsschreibers erfolgen (§ 152 Abs. 2, § 674 Abs. 2). Ein Auftrag hierzu kann jedoch ebensowenig wie bei den amtsgerichtlichen Urtheilen vermuthet werden, § 154 findet also keine Anwendung (Anm. 2 § 154); Gaupp Anm. III. AM. Seuffert Anm. 5. Der Antragsteller ist vielleicht interessirt, noch nicht (behufs der Vollstreckung § 671 oder des Fristbeginns für den Einspruch § 640) zustellen zu lassen, Meyer, Zustell. 51, 52. Zur Zustellung des Vollstreckungsbefehls muß von diesem und dem Zahlungsbefehle eine beglaubigte Abschrift gefertigt werden, da das documentum referens ohne das documentum relatum nicht verständlich sein würde (Goldenring 486; Struckmann-Koch Anm. 6; Kleiner 2, 755).

Daß der Vollstreckungsbefehl auch dem Antrag gemäß auf eine geringere Summe ausgestellt werden kann, als diejenige, über welche der Zahlungsbefehl lautet, weil z. B. der Schuldner inzwischen Theilzahlungen geleistet hat, wird allgemein mit Recht für selbstverständlich erachtet, nur Siebenhaar 605 ist aM. Dagegen ist es, wie Gaupp, Busch 20, 172, mit Recht ausführt, dem Zwecke des Verfahrens zuwiderlaufend, daß über verschiedene Theilbeträge nacheinander mehrere Vollstreckungsbefehle verfügt werden. Ueber die Frage der Zulässigkeit der Ertheilung eines weiteren Vollstreckungsbefehls, falls der erste verloren gegangen, vgl. Anm. 1 § 669.

Hat eine Unterbrechung oder Aussetzung des Verfahrens stattgefunden, so kann bis zur Beendigung derselben der Vollstreckungsbefehl nicht ertheilt werden. Vgl. Anm. 2 § 632. Einer Vollstreckungsklausel bedarf der Vollstreckungsbefehl nur, wenn nach dessen Erlaß eine Rechtsnachfolge auf Seiten den Gläubigers oder Schuldners eingetreten ist, §§ 704 Abs. 1, 665. Ist eine solche vorher eingetreten und für das Prozeßverfahren wirksam, §§ 236—238, so ist sie in Konsequenz der allgemeinen Vorschriften und per arg. e contr. aus § 704 Abs. 1 schon im Vollstreckungsbefehl auf Antrag zu berücksichtigen; im Falle einer Unterbrechung oder Aussetzung des Verfahrens nach Aufnahme desselben, im Falle eines erst nach Uebernahme der Rechtsnachfolger erfolgenden Eintritts derselben (§ 237) nach Feststellung dieses Eintritts. Die Anwendung der allgemeinen Vorschriften hierüber ist durch das Gesetz nicht ausgeschlossen; die Beseitigung der Wirkungen der Rechtshängigkeit (Verjährung!) durch den Eintritt einer Rechtsnachfolge ist nicht vorgeschrieben und kann also weder Rechte noch Pflichten für eine oder die andere Partei begründen. Vgl. Goldenring 488 u. Hachenburg, Anal. d. bad. Ger. 54, 235. AM. Petersen, Gaupp, v. Sarwey, Hellmann § 639. — Ueber Klagen wegen Ertheilung der Vollstreckungsklausel nach eingetretener Rechtsnachfolge und Einwendungen gegen die Ertheilung vgl. § 704 Abs. 3.

4) Der Vollstreckungsbefehl wird durch Satz 3 zugleich Kostenfestsetzungsbeschluß. Soweit die Kosten bereits in den Zahlungsbefehl aufgenommen sind, bedarf es einer nochmaligen Aufnahme derselben in den Vollstreckungsbefehl nicht. Hier sind insbesondere die Kosten für den Erlaß des letzteren, sowie die Kosten der Zustellungen des Zahlungsbefehls und des Vollstreckungsbefehls, wie auch die etwaigen Anwaltsgebühren

und die bei Erlaß des Zahlungsbefehls etwa übersehenen Kosten zu berücksichtigen. Vgl. Busch 9, 401. Eine Glaubhaftmachung des Kostenansatzes ist nicht vorgeschrieben, auch zur Prüfung kaum erforderlich. Hinsichtlich unbegründeter Kostenforderungen ist der Vollstreckungsbefehl zu versagen, und dieser Beschluß zuzustellen (wegen der sofortigen Beschwerde, Abs. 2). Falls ein Kostenbetrag (durch ein Versehen des Gerichts oder Gläubigers) in den Vollstreckungsbefehl nicht aufgenommen ist, so steht einer Ergänzung desselben auf Antrag nichts im Wege. Die Frist des § 292 findet hier keine Anwendung, da es sich um kein eigentliches Urtheil auf Grund eines Thatbestandes handelt, was § 292 voraussetzt. AM. Willenbücher, Kostenfestsetzungsverfahren 3. Aufl. S. 2, vgl. dagegen Schultzenstein, Busch 16, 564.

5) Mit Nothfrist von zwei Wochen (§ 540), vom Tage der Zustellung des Beschlusses, welche von Amtswegen erfolgt (Anal. § 294 Abs. 3), vgl. die analoge Bestimmung im § 301. Die sofortige Beschwerde ist folgerecht auch gegen die Zurückweisung eines Ergänzungs-Antrags (vgl. vorst. Anm.) zulässig.

§ 640.

Der Vollstreckungsbefehl steht einem für vorläufig vollstreckbar erklärten auf Versäumniß erlassenen Endurtheile gleich.[1] Gegen denselben findet der Einspruch nach den Vorschriften der §§ 303—311 statt.[2] Gehört der Anspruch nicht vor die Amtsgerichte, so wird bei dem Amtsgerichte nur darüber verhandelt und entschieden, ob der Einspruch in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt sei.[3] Die im § 637 bestimmte Frist beginnt in diesem Falle mit der Rechtskraft des Urtheils, durch welches der Einspruch für zulässig erklärt ist.[4]

E. 593. N. 763. P. 324—327. 561.

1) Die Gleichstellung des Vollstreckungsbefehls mit einem für vorläufig vollstreckbar erklärten Versäumnißurtheil begründet auch den Titel zur Urtheilshypothek, soweit ein Urtheil landesgesetzlich diese Folge hat, so auch für art. 2117, 2223 code civil. Vgl. Petersen Anm. II 2 und in Puchelt Zeitschr. f. franz. R. 13, 385; OLG. Darmstadt, Wallm. 7, 345; ferner für die bayr. Pfalz Ges. 20. März 1882, GBl. 106. — In seiner Eigenschaft als Endurtheil ist der Vollstreckungsbefehl der formellen nnd materiellen Rechtskraft fähig (Vorbem. vor § 628). Ein kontradiktorisches Urtheil in Beziehung auf den Gläubiger, wie Endemann 3, 101 will, kann dagegen der Vollstreckungsbefehl nicht sein, und also eine Berufung des Gläubigers nicht hervorrufen, da er keine materielle Entscheidung gegen ihn enthält; vgl. vielmehr § 639 Abs. 2. — Ist der Vollstreckungsbefehl durch Nichteinlegung des Einspruchs rechtskräftig geworden, so steht er einem rechtskräftigen Endurtheile gleich und beide Parteien können sich auf diese rechtskräftige Entscheidung als solche berufen; RG. 16, 427, 434; 1. Mai 1891, JW. 310; OLG. 5. Okt. 1891, SA. 47, 470. (Die abw. theoretische Auffassung von Skedl 123 ff., welcher dem Vollstreckungsbefehl nicht Urtheilswirkungen, sondern nur materielle und formelle Unanfechtbarkeit zuschreibt, ist praktisch ohne Belang.) Der Schuldner hat gegen den rechtskräftig gewordenen Vollstreckungsbefehl die Nichtigkeits- und Restitutionsklage beim Vorhandensein der gesetzlichen Erfordernisse (§ 547 Abs. 2). Wegen der Einwendungen gegen die Zwangsvollstreckung vgl. Anm. 3 § 639. Ist der Vollstreckungsbefehl zu Unrecht erlassen (z. B. in dem Falle, daß vom Schuldner vorher Widerspruch erhoben war), so kann er deshalb nicht für „prozessualisch bedeutungslos" oder ipso jure nichtig erachtet werden, vgl. Vorb. zu Buch III; vielmehr kann die Beseitigung desselben nur auf dem geordneten prozessualischen Wege, durch Einspruch (vgl. Satz 2, oder Wiederaufnahme in den gesetzlich bestimmten Fällen) erwirkt werden. (Nicht korrekt daher OLG. 5. Febr. 1891, SA. 47, 370 u. entspr. Handausgabe Anm. 1 § 640.)

2) Wie die Motive (386) unter Berufung auf die hannöv. Protokolle (9, 3365, 3367, 3368) hervorheben, liegt dem Gesetz der Gedanke zu Grunde, daß der Einspruch gegen

den Vollstreckungsbefehl zugleich den Widerspruch gegen den Zahlungsbefehl enthält. „Wird daher der Einspruch für zulässig befunden, so ist anzunehmen, daß der Widerspruch rechtzeitig erhoben sei, daß mithin der Zahlungsbefehl seine Kraft verloren habe", d. h. es tritt die Wirkung ein, wie wenn gegen den Zahlungsbefehl rechtzeitig Widerspruch erfolgt wäre. Dies folgt aus § 307 und dieser Gedanke hat auch in dem Schlußsatze des § 640 (vgl. Anm. 3) Ausdruck gefunden; RG. 1. Juli 1886, JW. 270, RassK. 32, 738. Die Zulässigkeit des Einspruchs vorausgesetzt, ist deshalb nicht mehr über die Aufhebung des Vollstreckungsbefehls oder Aufrechterhaltung desselben, wie beim Einspruch gegen ein Versäumnißurtheil (§ 308) zu erkennen, sondern das Urtheil hat sich lediglich auf die Sache selbst zu erstrecken, da durch die Zulässigkeitserklärung des Einspruchs, welche durch das Urtheil gleichzeitig ausgesprochen wird, der Vollstreckungsbefehl nach § 307 beseitigt ist; A. Förster Anm. 5; Skedl 141 Nr. 121. AM. Goldenring 494; Hellmann Lehrb. 933 u. Gaupp, Seuffert, Sarwey, Petersen, Struckmann-Koch § 640, welche die Aufhebung des Vollstreckungsbefehls nöthig erklären.

Mit dem Einspruche können alle die Hauptsache betreffenden Einwendungen ohne Rücksicht auf die Zeit der Entstehung geltend gemacht werden. Der § 704 Abs. 3, welchen Siebenhaar 606 hier zu Unrecht anwendet, bezieht sich lediglich auf Einwendungen in der Zwangsvollstreckungsinstanz nach Verlauf der Einspruchsfrist oder Verwerfung des Einspruchs, vgl. Anm. 3 § 639.

Die Einlegung des Einspruchs hemmt die Vollstreckbarkeit an sich nicht; jedoch kann nach Maßgabe der §§ 657, 647 die Einstellung der Zwangsvollstreckung von dem mit der Verhandlung über den Einspruch befaßten Amtsgericht auch in Sachen sonst landgerichtlichlicher Kompetenz angeordnet werden. (AM. Puchelt 2, 557, für die landgerichtlichen Sachen Goldenring 494 ohne Grund.) Mit dem Augenblicke aber, wo ein den Einspruch zulassendes Urtheil in der Hauptsache verkündet wird, hört die vorläufige Vollstreckbarkeit des Zahlungsbefehls insoweit auf, als der Anspruch des Klägers zurückgewiesen oder die Vollstreckbarkeit aufgehoben wird (§§ 655, 691 Nr. 1); RG. 1. Juli 1886, RassK 32, 738.

Ein bloßes Zwischenurtheil über die Zulässigkeit des Einspruchs, welches nach § 275 allerdings statthaft erscheint (vgl. Seuffert Anm. 4, Gaupp Anm. III 1 gegen Hellmann 2, 597), würde in den vor das Amtsgericht gehörenden Sachen (wegen der landgerichtlichen vgl. Anm. 3) die Vollstreckbarkeit des Vollstreckungsbefehls nicht außer Kraft setzen, weil es unter § 655 Abs. 1 nicht zu subsumiren ist. Weder die Entscheidung in der Hauptsache, noch die Vollstreckbarkeitserklärung wird durch ein bloßes Zwischenurtheil aufgehoben oder abgeändert. Dieses ist nur ein im Voraus bestimmtes, wenngleich für die Instanz unabänderliches, Element des zu erlassenden Endurtheils, jedoch für sich ohne dispositive Wirksamkeit auf die Parteirechte. Vgl. OLG. Breslau, Busch 19, 476. AM. Kreis, Z.f.G. 1889 S. 62 ff., 69 f.

Das nach Einlegung des Einspruchs gegen den Schuldner von Neuem ergehende Versäumnißurtheil unterliegt nach Maßgabe des § 310 (vgl. Anm. 2 litt. b dazu) nicht wieder dem Einspruch, sondern der Berufung nach Maßgabe des § 474 Abs. 2, dasselbe ist auch ohne Antrag für vorläufig vollstreckbar zu erklären (§ 648 Nr. 3).

Ueber Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen Versäumung der Einspruchsfrist vgl. § 211 ff. — Nach § 22 Abs. 9 der Preuß. Gesch.Ordn. f. d. Ger. der Amtsger. ist nach Erhebung des Einspruchs der Rechtsstreit in das Prozeßregister und das Aktenzeichen, welches die Prozeßakten führen, in Spalte 8 des Mahnregisters einzutragen, damit auf Grund der Akten geprüft werden kann, ob dem Gesuche stattgegeben werden darf, gemäß §§ 665 Abs. 1, 669 u. 704 Abs. 1 CPO. die Vollstreckungsklausel oder eine zweite Ausfertigung des Vollstreckungsbefehls (vgl. Anm. 1 § 669) zu ertheilen.

3) Nach § 305 Nr. 3 muß der Einspruch die Ladung des Gegners zur mV. über die Hauptsache enthalten. Dieses Requisit muß für den Fall, daß die Sache an sich vor das Landgericht gehört, dahin modifizirt werden, daß die Ladung nur zur Verhandlung über die Zulässigkeit des Einspruchs zu erfolgen braucht. Wird der Einspruch als unzulässig

verworfen, so geschieht dies durch Endurtheil, gegen welches die Berufung zulässig ist (vgl. § 500 Nr. 1). Das Gleiche muß gelten, wenn das Amtsgericht in einer an sich vor das Landgericht gehörenden Sache in Gemäßheit des § 640, auf Zulassung des Einspruches erkennt, denn andernfalls würde eine die Parteirechte möglicherweise beeinträchtigende unanfechtbare Entscheidung (wegen des Erfordernisses der mV., vgl. § 530) zugelassen werden. Die Richtigkeit des Gesagten folgt auch aus dem folgenden Satze: („Rechtskraft des Urtheils, durch welches der Einspruch für zulässig erklärt ist"). Die weitere Folge davon ist, daß in einer vor das Landgericht gehörenden Sache mit der amtsgerichtlichen Zulässigkeitserklärung des Einspruchs, welche den Zahlungs- und Vollstreckungsbefehl bis auf die suspendirt bleibenden Wirkungen der Rechtshängigkeit, außer Kraft setzt und das Verfahren bis zur Erhebung der Klage nach § 637 abschließt, die vorläufige Vollstreckbarkeit des Befehls gemäß § 307 beseitigt ist, und zwar nach § 655 Abs. 1 mit der Verkündung dieses Urtheils; vgl. Gaupp Anm. III Nr. 2, Seuffert Anm. 5. Hat der Schuldner auf Grund des Befehls bereits gezahlt oder geleistet, so ist auf seinen Antrag (gleichzeitig mit der Zulässigkeitserklärung des Einspruches vgl. Anm. 2 § 655) der Gläubiger zur Erstattung zu verurtheilen, § 655 Abs. 2, damit der status quo ante wiederhergestellt werde. Ebenso RG. 1. Juli 1886, RassK. 32, 738, wo auch mit Recht angenommen wird, daß in solchen Fällen die bereits erfolgten Pfändungen und Ueberweisungen aufzuheben sind.

4) Der Schlußsatz betrifft nur den, im Satze 3 berührten Fall, wenn der Anspruch vor das Landgericht gehört. Der Kläger muß binnen sechs Monaten von der Rechtskraft des Urtheils die Klage bei dem zuständigen Landgerichte anstellen, widrigenfalls die Wirkungen der Rechtshängigkeit erlöschen. Eine besondere Aufhebung des Vollstreckungsbefehles ist nicht erforderlich; da er durch die Zulassung des Einspruchs außer Kraft gesetzt wird, Anm. 3. (Skedl 141 Nr. 120. AM. Goldenring a. a. O. 494; Seuffert Anm. 5.) Die Erhaltung der Wirkungen der Rechtshängigkeit ist nach dem Schlußsatz allerdings davon abhängig, daß binnen der bestimmten Frist die Klage bei dem zuständigen Gericht erhoben wird. Dadurch wird jedoch nicht ausgeschlossen, daß die Klage schon vor dem Beginne der Frist, ja schon vor dem Erlaß des Urtheils über die Zulässigkeit des Einspruchs während der Verhandlung über denselben bei dem Amtsgericht unter ausdrücklicher oder stillschweigender Prorogation durch mündlichen Vortrag, § 461, erhoben und demnächst über die Zulässigkeit des Einspruchs zugleich mit der Hauptsache erkannt werde, vgl. Jastrow, Busch 7, 554 ff.

Die Kosten des den Einspruch für zulässig erklärenden Urtheils sind nach § 309 dem Beklagten aufzuerlegen. Die übrigen Kosten des Mahnverfahrens trägt der Kläger, falls er die Klage nicht innerhalb der gesetzlichen Frist anstellt (§ 638 Abs. 2), eventuell ist darüber bei der Hauptsache zu entscheiden (§ 638 Abs. 1). Vgl. im Uebrigen wegen der Gerichtskosten GKG. § 26 Nr. 6, § 30 Abs. 2; wegen der Anwaltsgebühren AnwGbO. §§ 26, 27, 20.

Wird der Einspruch rechtskräftig für unzulässig erachtet, so hat es bei dem Vollstreckungsbefehl sein Bewenden, ohne daß es einer besonderen Aufrechterhaltung desselben bedarf, da nur der zulässige Einspruch den Vollstreckungsbefehl entkräftet.

§ 641.

Wird in dem Falle, wenn Widerspruch nicht erhoben ist, die Erlassung des Vollstreckungsbefehls nicht binnen einer sechsmonatigen Frist, welche mit Ablauf der im Zahlungsbefehle bestimmten Frist[1] beginnt, nachgesucht, so verliert der Zahlungsbefehl dergestalt seine Kraft, daß auch die Wirkungen der Rechtshängigkeit erlöschen.[2] Dasselbe gilt, wenn die Erlassung des Vollstreckungsbefehls rechtzeitig nachgesucht ist, das Gesuch aber zurückgewiesen wird.[3]

E. 594. N. 764. P. 327. 561.

1) Die im Zahlungsbefehle bestimmte Frist beginnt erst mit der Zustellung des Zahlungsbefehls (§ [illegible]).

2) Vgl. Anm. 1 § 637.

3) „Zurückgewiesen wird" soll heißen: definitiv und rechtskräftig zurückgewiesen ist (vgl. § 638 Abs. 2 und Mot. 386). Eine bloße Zurückweisung zur Zeit (vgl. Anm. 2 § 639) kann die im § 641 vorgeschriebene Folge nicht nach sich ziehen. Der Schlußsatz bezieht sich allerdings, wie der ganze Paragraph, nur auf den Fall, daß kein Widerspruch erhoben ist; vgl. Stedl 119 Nr. 4[illegible]; eine definitive Zurückweisung des Gesuchs um Erlassung des Vollstreckungsbefehls kann aber auch in diesem Falle vorkommen, z. B. wenn nach Ansicht des Gerichts dasselbe für Erlassung des Zahlungsbefehls unzuständig war, Anm. 2 § 639, wenn das Gericht zu Unrecht das Vorhandensein eines rechtzeitigen Widerspruchs oder den Ablauf der im ersten Satze vorgeschriebenen Frist annimmt und dergl. In allen diesen Fällen hat die rechtskräftige, wenn auch ohne rechtlichen Grund erfolgte Zurückweisung des Gesuchs dieselbe Folge, wie der Ablauf der im Abs. 1 erwähnten sechsmonatlichen Frist. (Ebenso Struckmann-Koch Anm. 2; v. Sarwey 2, 87; Seuffert Anm. [illegible]. Fitting § 87 Anm. 42.)

§ 642.

Das Gesuch um Erlassung eines Zahlungsbefehls oder eines Vollstreckungsbefehls, sowie die Erhebung eines Widerspruchs werden der anderen Partei abschriftlich[1] nicht mitgetheilt; im Falle ihrer mündlichen Anbringung ist die Aufnahme eines Protokolls nicht erforderlich.[2]

E. 594. N. 765. P. 327. 561.

1) Die Thatsache des Widerspruchs muß dem Gläubiger mitgetheilt werden (§ 634 Abs. 2), er erhält nur keine Abschrift der Widerspruchserklärung (vgl. Anm. 3 § 634).

2) Es genügt ein entsprechender Vermerk im Mahnregister. Vgl. für Preußen § 22 Abs. 2 der Gesch.-Ord. f. d. Ger. d. Amtsger.

§ 643.

Des Nachweises einer Vollmacht bedarf es nicht, wenn für den Gläubiger die Erlassung eines Zahlungsbefehls nachgesucht oder für den Schuldner Widerspruch gegen einen Zahlungsbefehl erhoben wird.[1]

E. 595. N. 766. P. 327. 561.

1) Dagegen ist für das Gesuch um Erlaß eines Vollstreckungsbefehls durch einen Bevollmächtigten die Beibringung der Vollmacht erforderlich (Mot. 386) und selbstredend auch für Einlegung des Einspruchs gegen den Vollstreckungsbefehl.

Achtes Buch.

Zwangsvollstreckung.

Erster Abschnitt.

Allgemeine Bestimmungen.

Das Gesetz behandelt in diesem Buche lediglich das gerichtliche Vollstreckungsver[illegible] einschließlich der Arreste und einstweilige Verfügungen. Die administrative und die von den Gerichten oder gerichtlichen Beamten durch Verwaltungsbe[illegible] leistende Rechtshülfe werden durch das Gesetz nicht betroffen. Vgl. über die [illegible] von Eintrittsgeldern und Beiträgen zu Krankenkassen und Knappschaftskassen: [illegible]sicherungsgef. (Fassung 10. April 1892) RGBl. 417, §§ 55 Abs. 1, 65 Abs. 3,

72, 73, 74; Ges. über den Unterstützungswohnsitz (Fassung 12. März 1894), RGBl. 262, §§ 53, 54; ferner die in Anm. 1 § 749 bezeichneten Unfallversich.Gesetze. Für Preußen: AG. zur CP. §§ 14, 15 und die Verordnung betr. das Verwaltungszwangsverfahren vom 7. Sept. 1879, GS. 591, vgl. dazu RG. 6, 230 hinsichtlich der Vollstreckung im deutschen Reiche außerhalb Preußens; RG. 6. Febr. (gegen Erben) u. 20. März (Einstellung) 1890, JW. 81, 169; ferner betreffs der Beamten-Defekten-Beschlüsse gemäß V. v. 24. Jan. 1844 vgl. Min.-Verf. v. 27. Dez. 1882, JMBl. 388 u. RG. 7, 335, und Min.-Verf. v. 19. Nov. 1886, JMBl. 322, sowie in Bezug auf die Einziehung von Stempelbeträgen für die Notare, Allg. Verfüg. des Finanzmin. u. Justizmin. v. 30. Jan. 1880, JMBl. 25. Ueber die Mitwirkung der Gerichte beim preußischen Verwaltungszwangsverfahren vgl. Jastrow, RassK. 30, 305—314.

Vgl. ferner für Bayern V. 14. Juli 1879, GBl. 703; Baden Ges. 20. Febr. 1879; Hessen Ges. 2. Febr. 1881, Reg.-Bl. 1; Mecklenburg Ges. 5. Juli 1881 (Reg.-Bl. Schwerin 191, 195); Oldenburg Ges. 14. April 1882, GBl. 249; Anhalt Ges. 23. Sept. 1870, GS. 721; Sachsen-Weimar Ges. 13. Mai 1879, Reg.-Bl. 277; Sachsen-Altenburg V. 31. März u. 22. Aug. 1879, GS. 99, 229; Schwarzburg-Sondershausen Ges. 26. Mai 1879, GS. 133; Schwarzburg-Rudolstadt Ges. nebst Ausf.-V. 29. Juni 1883; Schaumburg-Lippe Ges. 5. März 1881, Anw. 10. Juni 1882, GS. 14, 41, 187; Reuß ä. L. Ges. v. 1. u. 2. Juli 1879, V. 29. Juli, 14. Aug. 1879, GS. 138, 141, 169, 182; V. 26. April 1881, GV. 91; Reuß j. L. Ges. 19. Sept. 1879, GS. 160; Waldeck V. v. 18. April und Anw. 14. Okt. 1880, betr. Einf. der Preuß. V. v. 7. Sept. 1879, Reg.-Bl. 35, 50; Lübeck Ges. 16. Okt. 1882, V. 62; Elsaß-Lothringen Verord. 24. März 1877 u. 15. Nov. 1880 dazu Z.f.G. 1889 S. 65, 1890 S. 5.

Die Zwangsvollstreckung ist begrifflich nicht Prozeßverfahren oder Theil eines solchen, sondern die staatlich gewährte oder gestattete Hülfeleistung zur Ausführung einer Prozeß-Entscheidung oder einer andern, der gerichtlichen ZV. unterworfenen Verpflichtung. Sie gehört daher, soweit Gerichte oder Gerichtsorgane betheiligt sind, begrifflich zu den Handlungen der sog. freiwilligen Gerichtsbarkeit, d. h. zu den Verwaltungsgeschäften, welche die Feststellung, Sicherung oder Aenderung von Privatrechten betreffen. Der „Zwang" widerspricht dem nur scheinbar. Die sog. freiwillige Gerichtsbarkeit umfaßt alle Verwaltungsthätigkeit im Gegensatz zur Streit-Entscheidung, also auch die Zwangsanwendung, soweit sie in einem Verwaltungsverfahren nöthig ist; der Zwang in der ZV. soll nicht dazu dienen, eine Streitentscheidung zu fördern, sondern setzt eine solche (vorläufige oder definitive) voraus. Vgl. Fischer, Busch 10, 419 ff.; Oetker, konk. Grundb. 1, 17 ff., 21 ff., 31; Voß, Z.f.G. 6, 38, 45, 53, 61. Da jedoch die CP. die gerichtliche ZV. im 8. Buche aufgenommen hat, weil sie als Hülfe für die Verwirklichung des prozeßmäßigen Rechtszustandes nöthig sein kann, so gehören die von der CP. darüber getroffenen Anordnungen hinsichtlich der Anwendung der CP. und des GV. zu der sog. streitigen Gerichtsbarkeit, vgl. EG. z. CP. § 3; EG. z. GV. § 2.

Die allgemeinen Bestimmungen in §§ 644—707 betreffen jede Art der gerichtlichen ZV. Von den besonderen Bestimmungen über die ZV. wegen Geldforderungen (§§ 708—768) bleiben unberührt die Vorschriften der Landesgesetze über die ZV. wegen Geldforderungen in das unbewegliche Vermögen, vgl. §§ 755—758 und Anm. dazu. Unberührt bleiben ferner die landesgesetzlichen Vorschriften über die ZV. wegen Geldforderungen gegen den Fiskus, Gemeinden und andere Kommunalverbände, sowie gegen solche Korporationen, deren Vermögen von Staatsbehörden verwaltet wird, soweit nicht dingliche Rechte verfolgt werden (EG. § 15 Nr. 4 und die in Anm. dazu angeführten Landesgesetze).

Die wesentlichsten Grundsätze des Verfahrens sind folgende:

1. Als Exekutiv-Titel gegen rechtskräftige oder für vorläufig vollstreckbar erklärte Endurtheile (§ 644, aus anderen Endurtheilen ist auch vor Einlegung des Rechtsmittels die ZV., im Gegensatze zum französischen und bayerischen Verfahren, unzulässig), ferner Prozeßvergleiche, Entscheidungen, welche mit der Beschwerde anfechtbar sind, Vollstreckungsbefehle (im Mahnverfahren § 639), gewisse exekutorische

1) Die im Zahlungsbefehle bestimmte Frist beginnt erst mit der Zustellung des Zahlungsbefehls (§ 632).

2) Vgl. Anm. 1 § 637.

3) „Zurückgewiesen wird" soll heißen: definitiv und rechtskräftig zurückgewiesen ist (vgl. § 639 Abs. 2 und Mot. 386). Eine bloße Zurückweisung zur Zeit (vgl. Anm. 2 § 639) kann die im § 641 vorgeschriebene Folge nicht nach sich ziehen. Der Schlußsatz bezieht sich allerdings, wie der ganze Paragraph, nur auf den Fall, daß kein Widerspruch erhoben ist; vgl. Skedl 119 Nt. 49; eine definitive Zurückweisung des Gesuchs um Erlassung des Vollstreckungsbefehls kann aber auch in diesem Falle vorkommen, z. B. wenn nach Ansicht des Gerichts dasselbe für Erlassung des Zahlungsbefehls unzuständig war, Anm. 2 § 639, wenn das Gericht zu Unrecht das Vorhandensein eines rechtzeitigen Widerspruchs oder den Ablauf der im ersten Satze vorgeschriebenen Frist annimmt und dergl. In allen diesen Fällen hat die rechtskräftige, wenn auch ohne rechtlichen Grund erfolgte Zurückweisung des Gesuchs dieselbe Folge, wie der Ablauf der im Abs. 1 erwähnten sechsmonatlichen Frist. (Ebenso Struckmann-Koch Anm. 2; v. Sarwey 2, 87; Seuffert Anm. AM. Fitting § 87 Anm. 42.)

§ 642.

Das Gesuch um Erlassung eines Zahlungsbefehls oder eines Vollstreckungsbefehls, sowie die Erhebung eines Widerspruchs werden der anderen Partei abschriftlich[1] nicht mitgetheilt; im Falle ihrer mündlichen Anbringung ist die Aufnahme eines Protokolls nicht erforderlich.[2]

E. 594. N. 765. P. 327. 561.

1) Die Thatsache des Widerspruchs muß dem Gläubiger mitgetheilt werden (§ 634 Abs. 2), er erhält nur keine Abschrift der Widerspruchserklärung (vgl. Anm. 3 § 634).

2) Es genügt ein entsprechender Vermerk im Mahnregister. Vgl. für Preußen § 22 Abs. 2 der Gesch.-Ord. f. d. Ger. d. Amtsger.

§ 643.

Des Nachweises einer Vollmacht bedarf es nicht, wenn für den Gläubiger die Erlassung eines Zahlungsbefehls nachgesucht oder für den Schuldner Widerspruch gegen einen Zahlungsbefehl erhoben wird.[1]

E. 595. N. 766. P. 327. 561.

1) Dagegen ist für das Gesuch um Erlaß eines Vollstreckungsbefehls durch einen Bevollmächtigten die Beibringung der Vollmacht erforderlich (Mot. 386) und selbstredend auch für Einlegung des Einspruchs gegen den Vollstreckungsbefehl.

Achtes Buch.
Zwangsvollstreckung.

Erster Abschnitt.
Allgemeine Bestimmungen.

Das Gesetz behandelt in diesem Buche lediglich das **gerichtliche Vollstreckungsverfahren**, einschließlich der Arreste und einstweilige Verfügungen. Die **administrative Exekution** und die von den Gerichten oder gerichtlichen Beamten durch Verwaltungsbehörden zu leistende Rechtshülfe werden durch das Gesetz nicht betroffen. Vgl. über die Einziehung von Eintrittsgeldern und Beiträgen zu Krankenkassen und Knappschaftskassen: Krankenversicherungsgef. (Fassung 10. April 1892) RGBl. 417, §§ 55 Abs. 1, 65 Abs. 3,

72, 73, 74; Geſ. über den Unterſtützungswohnſitz (Faſſung 12. März 1894), RGBl. 262, §§ 53, 54; ferner die in Anm. 1 § 749 bezeichneten Unfallverſich.Geſetze. Für Preußen: AG. zur CP. §§ 14, 15 und die Verordnung betr. das Verwaltungszwangsverfahren vom 7. Sept. 1879, GS. 591, vgl. dazu RG. 6, 230 hinſichtlich der Vollſtreckung im deutſchen Reiche außerhalb Preußens; RG. 6. Febr. (gegen Erben) u. 20. März (Einſtellung) 1890, JW. 81, 169; ferner betreffs der Beamten-Defekten-Beſchlüſſe gemäß V. v. 24. Jan. 1844 vgl. Min.-Verf. v. 27. Dez. 1882, JMBl. 388 u. RG. 7, 335, und Min.-Verf. v. 19. Nov. 1886, JMBl. 322, ſowie in Bezug auf die Einziehung von Stempelbeträgen für die Notare, Allg. Verfüg. des Finanzmin. u. Juſtizmin. v. 30. Jan. 1880, JMBl. 25. Ueber die Mitwirkung der Gerichte beim preußiſchen Verwaltungszwangsverfahren vgl. Jaſtrow, Raſſk. 30, 305—314.

Vgl. ferner für Bayern V. 14. Juli 1879, GBl. 703; Baden Geſ. 20. Febr. 1879; Heſſen Geſ. 2. Febr. 1881, Reg.-Bl. 1; Mecklenburg Geſ. 5. Juli 1881 (Reg.-Bl. Schwerin 191, 195); Oldenburg Geſ. 14. April 1882, GBl. 249; Anhalt Geſ. 23. Sept. 1870, GS. 721; Sachſen-Weimar Geſ. 13. Mai 1879, Reg.-Bl. 277; Sachſen-Altenburg V. 31. März u. 22. Aug. 1879, GS. 99, 229; Schwarzburg-Sondershauſen Geſ. 26. Mai 1879, GS. 133; Schwarzburg-Rudolſtadt Geſ. nebſt Ausf.-V. 29. Juni 1883; Schaumburg-Lippe Geſ. 5. März 1881, Anw. 10. Juni 1882, GS. 14, 41, 187; Reuß ä. L. Geſ. v. 1. u. 2. Juli 1879, V. 29. Juli, 14. Aug. 1879, GS. 138, 141, 169, 182; V. 26. April 1881, GV. 91; Reuß j. L. Geſ. 19. Sept. 1879, GS. 160; Waldeck V. v. 18. April und Anw. 14. Okt. 1880, betr. Einf. der Preuß. V. v. 7. Sept. 1879, Reg.-Bl. 35, 50; Lübeck Geſ. 16. Okt. 1882, V. 62; Elſaß-Lothringen Verord. 24. März 1877 u. 15. Nov. 1880 dazu Z.f.G. 1889 S. 65, 1890 S. 5.

Die Zwangsvollſtreckung iſt begrifflich nicht Prozeßverfahren oder Theil eines ſolchen, ſondern die ſtaatlich gewährte oder geſtattete Hülfeleiſtung zur Ausführung einer Prozeß-Entſcheidung oder einer andern, der gerichtlichen ZV. unterworfenen Verpflichtung. Sie gehört daher, ſoweit Gerichte oder Gerichtsorgane betheiligt ſind, begrifflich zu den Handlungen der ſog. freiwilligen Gerichtsbarkeit, d. h. zu den Verwaltungsgeſchäften, welche die Feſtſtellung, Sicherung oder Aenderung von Privatrechten betreffen. Der „Zwang" widerſpricht dem nur ſcheinbar. Die ſog. freiwillige Gerichtsbarkeit umfaßt alle Verwaltungsthätigkeit im Gegenſatz zur Streit-Entſcheidung, alſo auch die Zwangsanwendung, ſoweit ſie in einem Verwaltungsverfahren nöthig iſt; der Zwang in der ZV. ſoll nicht dazu dienen, eine Streitentſcheidung zu fördern, ſondern ſetzt eine ſolche (vorläufige oder definitive) voraus. Vgl. Fiſcher, Buſch 10, 419 ff.; Oetker, konk. Grundb. 1, 17 ff., 21 ff., 31; Voß, Z.f.G. 6, 38, 45, 53, 61. Da jedoch die CP. die gerichtliche ZV. im 8. Buche aufgenommen hat, weil ſie als Hülfe für die Verwirklichung des prozeßmäßigen Rechtszuſtandes nöthig ſein kann, ſo gehören die von der CP. darüber getroffenen Anordnungen hinſichtlich der Anwendung der CP. und des GV. zu der ſog. ſtreitigen Gerichtsbarkeit, vgl. EG. z. CP. § 3; EG. z. GV. § 2.

Die allgemeinen Beſtimmungen in §§ 644—707 betreffen jede Art der gerichtlichen ZV. Von den beſonderen Beſtimmungen über die ZV. wegen Geldforderungen (§§ 708—768) bleiben unberührt die Vorſchriften der Landesgeſetze über die ZV. wegen Geldforderungen in das unbewegliche Vermögen, vgl. §§ 755—758 und Anm. dazu. Unberührt bleiben ferner die landesgeſetzlichen Vorſchriften über die ZV. wegen Geldforderungen gegen den Fiskus, Gemeinden und andere Kommunalverbände, ſowie gegen ſolche Korporationen, deren Vermögen von Staatsbehörden verwaltet wird, ſoweit nicht dingliche Rechte verfolgt werden (EG. § 15 Nr. 4 und die in Anm. dazu angeführten Landesgeſetze).

Die weſentlichſten Grundſätze des Verfahrens ſind folgende:

1. Als Exekutiv-Titel gegen rechtskräftige oder für vorläufig vollſtreckbar erklärte Endurtheile (§ 644, aus anderen Endurtheilen iſt auch vor Einlegung des Rechtsmittels die ZV., im Gegenſatze zum franzöſiſchen und bayeriſchen Verfahren, unzuläſſig), ferner Prozeßvergleiche, Entſcheidungen, welche mit der Beſchwerde anfechtbar ſind, Vollſtreckungsbefehle (im Mahnverfahren § 639), gewiſſe exekutoriſche

1) Die im Zah
hlungsbefehls (§ 63
2) Vgl. Anm. 1
3) „Zurückgewie
(vgl. § 639 Abs. 2
639) kann die im §
ht sich allerdings,
hoben ist; vgl. Sch
s Vollstreckungsbefe
ht des Gerichts d
639, wenn das G
der den Ablauf der
iesen Fällen hat
setzung des Gesuch
chen Frist. (Ebe
stitting § 87 Anm.

Das Gesu
befehls, sowie
abschriftlich[1]
Aufnahme ein

1) Die
Abs. 2), er
2) Es
Abs. 2 der

De
die Erl
spruch

einen
reden

findet das gegenwärtige Geſetz Anwendung, auch wenn die Entſcheidung vor dem Inkrafttreten des Geſetzes erlaſſen iſt.

6. Die Ausdrücke: „Gläubiger und Schuldner“ werden in dieſem Buche gleichbedeutend mit: Exekutionsſucher und Exequenden gebraucht, ohne Rückſicht auf das zu Grunde liegende Rechtsverhältniß und die Natur des Anſpruchs.

7. Die Vorſchriften des Buches VIII der CP. kommen auf die nach der Strafprozeßordnung über eine Vermögensſtrafe oder eine Buße ergangenen Entſcheidungen zur Anwendung (StP. § 495, RG. 1, 233). Ueber die Koſten vgl. GKG. §§ 12, 13 Abſ. 2, 26 Nr. 8, 9, §§ 35, 39, 47 Nr. 13, 14; 42, 43; GbO. f. Gerichtsvollzieher v. 24. Juni 1878 (RGBl. 166), AnwGbO. §§ 10, 20, 23, 31—36. Für Preußen: Allg. Verf. 23. Febr. 1885, JMBl. 68 ff.

Literatur: Eckſtein, ZV. d. D. CP. Berlin 1880; Bunſen, Lehre v. d. ZV., Wismar 1885; Falkmann, ZV. Berlin 1888; Willenbücher, Grundriß des Prozeß- u. ZV. Verf., Berlin 1889; Richter, ZV. in bewegl. Verm. (Zuſammenſtellung ohne Motivirung), Düſſeldorf 1890; Walter, Ztſchr. f. Vollſtreckungsrecht u. Zuſtellungsweſen (früher: „für Gerichtsvollzieher“); Berlin, Siemenroth u. Worms.

§ 644.

Die Zwangsvollſtreckung findet ſtatt aus Endurtheilen,[1] welche rechtskräftig oder für vorläufig[2] vollſtreckbar erklärt ſind.[3]

Urtheile in Eheſachen[4] dürfen nicht für vorläufig vollſtreckbar erklärt werden.[5]

E. 597. M. 383. P. 327—330. 562.

1) Ueber den Begriff der Endurtheile vgl. Anm. 2 § 472, Vorbem. 1 vor § 272. Das Geſetz ſetzt Endurtheile der deutſchen ordentlichen Gerichte voraus. Aus einem Schiedsſpruche, ſowie aus dem Urtheile eines ausländiſchen Gerichts findet die ZV. nur ſtatt, wenn ihre Zuläſſigkeit durch ein, von dem ordentlichen Gerichte zu erlaſſendes, Vollſtreckungs-Urtheil ausgeſprochen iſt (§§ 668, 871, 660). Außer den eigentlichen Endurtheilen gehören hierher noch diejenigen Urtheile, welche das Geſetz hinſichtlich der ZV. den Endurtheilen gleichgeſtellt hat: das unter Vorbehalt von Vertheidigungsmitteln des Beklagten in der Berufungsinſtanz, § 502, und das unter Vorbehalt der Rechte des Beklagten im Urkundenprozeſſe (§ 562) ergehende kondemnatoriſche Urtheil. Wegen der ſonſtigen vollſtreckbaren Schuldtitel vgl. § 702. — Die Gerichte in den Konſulargerichtsbezirken und in den deutſchen Schutzgebieten ſind deutſche ordentliche Gerichte im Sinne der CP., wenngleich auch die Schutzgebiete nicht Theile des deutſchen Reichs ſind. Aus den dortigen Urtheilen findet daher die ZV. im deutſchen Reiche ohne Anwendung des § 660 ſtatt. Vgl. Anm. GV. § 13; Vierhaus, Buſch 14, 206—208; Seuffert Anm. 1 § 660. — Auf die ZV. aus den rechtskräftigen oder vorläufig vollſtreckbar erklärten Urtheilen der Gewerbegerichte und aus den vor denſelben nach der Klageerhebung geſchloſſenen Vergleichen finden die Vorſchriften des achten Buches Anwendung; Reichs-Geſ. v. 29. Juli 1890 § 56. (Das Gleiche iſt im preuß. Geſ. v. 11. Juli 1891, GS. 311 § 10 für die vor den Vergleichs-Kammern der Gewerbegerichte in der preuß. Rheinprovinz geſchloſſenen Vergleiche beſtimmt.) Die vorläufigen Entſcheidungen der fakultativ anzugehenden Gemeindevorſteher in Gewerbeſtreitigkeiten, welche von Amtswegen vorläufig vollſtreckbar zu erklären ſind und welche rechtskräftig werden, wenn nicht binnen zehn Tagen Klage bei dem ordentlichen Gerichte erhoben iſt, ſowie die vor den Gemeindevorſtehern geſchloſſenen Vergleiche, ſollen durch die Ortspolizeibehörden nach den Vorſchriften über das Zwangsverwaltungsverfahren vollſtreckt werden; wo jedoch ein ſolches nicht beſteht, nach dem achten Buche der CP.; Geſ. v. 29. Juli 1890 §§ 71—73. Wegen der endgültigen und vorläufigen Vollſtreckbarkeit der Entſcheidungen auf Grund des preuß. Wildſchadengeſetzes v. 11. Juli 1891 vgl. Anm. 706. Ueber Vollſtreckung der Urtheile auf Grund des internat. Uebereinkommens betr. Eiſenbahnfrachtverkehr v. 14. Okt. 1890 vgl. Anm. 1 § 660.

Urkunden (§ 702), sowie Zwangsvergleiche bzw. Feststellungen in Konkursen (KO. §§ 152, 179, 192). Vgl. Näheres Anm. 1 § 702, Anm. 1 § 644.

Landesgesetzlich können auch andere exekutorische Schuldtitel zugelassen werden, vgl. § 706 und Anm. dazu. — Ueber die vorläufige Vollstreckbarkeit der nicht rechtskräftigen Urtheile vgl. §§ 648—653.

2. Die Ausführung der ZV. erfolgt regelmäßig durch die Gerichtsvollzieher auf Grund der vollstreckbaren Ausfertigung des Schuldtitels und zwar in unmittelbarem Auftrage der Partei ohne Leitung oder Dazwischenkunft des Gerichts, jedoch unter Zulassung der Vermittelung des Gerichtsschreibers (§§ 674, 662). Eine Mitwirkung des Gerichts tritt jedoch für verschiedene Zwischenfälle zur Sistirung, Beseitigung oder Förderung der ZV. (§§ 647, 657, 668, 685—687, 690, 696, 704, 705, 758 ff.), ebenso zur Erwirkung einzelner Arten von Vollstreckungsakten (§§ 700, 729 ff., 755 ff., 773 ff., 698, 699; 694, 780 ff.) ein. Für diese gerichtlichen Anordnungen und Mitwirkungen ist ein besonderer sachlicher und örtlicher Gerichtsstand ausschließlich vorgeschrieben bei dem sog. Vollstreckungsgericht, nämlich in der Regel bei dem Amtsgericht, in dessen Bezirk das Vollstreckungsverfahren stattfindet oder stattfinden soll (§§ 684, 707). Die Entscheidungen der Vollstreckungsgerichte können ohne vorgängige mV. erfolgen (§ 684). Nur in bestimmten Ausnahmefällen ist das Prozeßgericht für Maßregeln dieser Art zuständig erachtet; §§ 647, 657, 690, 700, 773—776, 668, 686—689. In anderen einzelnen Fällen ist lediglich die Mitwirkung des Vorsitzenden des Prozeßgerichts vorgeschrieben (§§ 666, 669).

3. Hervorzuheben sind folgende theils prozessualische, theils materielle Grundsätze:

a) Weder finden bestimmte Exekutionsgrade statt, noch ist die Häufung verschiedener Exekutions-Arten ausgeschlossen;

b) die Exekutionsfähigkeit der Urtheile ist auf keine bestimmte Zeit beschränkt;

c) ein monitorischer Zahlungsbefehl vor der Exekution wird nicht erlassen, ebenso wenig findet eine Befristung der Erfüllung durch den Richter statt (EG. § 14 Nr. 4);

d) die Pfändung von beweglichem Vermögen (körperlichen Sachen, Forderungen und anderen Vermögensrechten) gewährt dem Gläubiger ein Pfandrecht, welches wie ein durch Vertrag erworbenes Faustpfandrecht wirkt und nur denjenigen Pfand- und Vorzugsrechten nicht vorgeht, welche für den Fall eines Konkurses den Faustpfandrechten gleichgestellt sind. Bei Konkurrenz mehrerer Pfändungs-Pfandrechte entscheidet der Zeitpunkt der Entstehung nach dem Grundsatz: prior tempore, potior jure (§ 709, KO. § 41). Gleiches gilt für die Pfändung auf Grund eines Arrestes, § 810;

e) während der Dauer des Konkursverfahrens finden Arreste und Zwangsvollstreckungen zu Gunsten einzelner Konkursgläubiger weder in das zur Konkursmasse gehörige noch in das sonstige Vermögen des Gemeinschuldners statt (KO. § 11);

f) von dem gemeinrechtlichen beneficium competentiae (Windscheid II. §§ 267, 268, auch § 266; Wetzell § 47 Not. 119) ist nur die Kompetenzeinrede des Kridars mit der Rechtswohlthat der Güterabretung beseitigt (Mandry § 41 I. Nr. 3; § 152 KO.; § 4 EG. zur KO.), im Uebrigen muß dasselbe jedoch für fortbestehend erachtet werden (Not. 410, Anm. 2 § 686; ObAG. 6. Febr. 1882, SA. 38, 215 Nr. 162. Altmann, Inaug.-Dissert., das benef. compet., Berlin 1888 S. 85. AM. Siebenhaar 609; Hellmann 3, 50). Abgesehen davon sind gewisse Beschränkungen der Pfändung beweglichen Vermögens aus Rücksicht auf den Lebensunterhalt des Schuldners theils allgemein, theils für bestimmte Klassen von Schuldnern angeordnet (§§ 715, 749). Ueber die Kompetenz während des Konkurses vgl. §§ 118, 120 KO.;

g) die Gerichtsferien sind auf das Zwangsvollstreckungsverfahren ohne Einfluß (GV. § 204).

4. Wegen der Einwendungen in der Exekutions-Instanz vgl. Anm. 1 § 668, wegen Interventionen Anm. 1 § 690.

5. Ueber die Erledigung der ZV., welche vor dem Inkrafttreten des Gesetzes anhängig geworden sind, vgl. § 21 EG. Ist die ZV. vorher nicht anhängig geworden, so

findet das gegenwärtige Gesetz Anwendung, auch wenn die Entscheidung vor dem Inkrafttreten des Gesetzes erlassen ist.

6. Die Ausdrücke: „Gläubiger und Schuldner" werden in diesem Buche gleichbedeutend mit: Exekutionssucher und Exequenden gebraucht, ohne Rücksicht auf das zu Grunde liegende Rechtsverhältniß und die Natur des Anspruchs.

7. Die Vorschriften des Buches VIII der CP. kommen auf die nach der Strafprozeßordnung über eine Vermögensstrafe oder eine Buße ergangenen Entscheidungen zur Anwendung (StP. § 495, RG. 1, 233). Ueber die Kosten vgl. GKG. §§ 12, 13 Abs. 2, 26 Nr. 8, 9, §§ 35, 39, 47 Nr. 13, 14; 42, 43; GbO. f. Gerichtsvollzieher v. 24. Juni 1878 (RGBl. 166), AnwGbO. §§ 10, 20, 23, 31—36. Für Preußen: Allg. Verf. 23. Febr. 1885, JMBl. 68 ff.

Literatur: Eckstein, ZV. d. D. CP. Berlin 1880; Bunsen, Lehre v. d. ZV., Wismar 1885; Falkmann, ZV. Berlin 1888; Willenbücher, Grundriß des Prozeß- u. ZV. Verf., Berlin 1889; Richter, ZV. in beweql. Verm. (Zusammenstellung ohne Motivirung), Düsseldorf 1890; Walter, Ztschr. f. Vollstreckungsrecht u. Zustellungswesen (früher: „für Gerichtsvollzieher"); Berlin, Siemenroth u. Worms.

§ 644.

Die Zwangsvollstreckung findet statt aus Endurtheilen,[1] welche rechtskräftig oder für vorläufig[2] vollstreckbar erklärt sind.[3]

Urtheile in Ehesachen[4] dürfen nicht für vorläufig vollstreckbar erklärt werden.[5]

E. 597. M. 883. P. 327—330. 562.

1) Ueber den Begriff der Endurtheile vgl. Anm. 2 § 472, Vorbem. 1 vor § 272. Das Gesetz setzt Endurtheile der deutschen ordentlichen Gerichte voraus. Aus einem Schiedsspruche, sowie aus dem Urtheile eines ausländischen Gerichts findet die ZV. nur statt, wenn ihre Zulässigkeit durch ein, von dem ordentlichen Gerichte zu erlassendes, Vollstreckungs-Urtheil ausgesprochen ist (§§ 668, 871, 660). Außer den eigentlichen Endurtheilen gehören hierher noch diejenigen Urtheile, welche das Gesetz hinsichtlich der ZV. den Endurtheilen gleichgestellt hat: das unter Vorbehalt von Vertheidigungsmitteln des Beklagten in der Berufungsinstanz, § 502, und das unter Vorbehalt der Rechte des Beklagten im Urkundenprozesse (§ 562) ergehende kondemnatorische Urtheil. Wegen der sonstigen vollstreckbaren Schuldtitel vgl. § 702. — Die Gerichte in den Konsulargerichtsbezirken und in den deutschen Schutzgebieten sind deutsche ordentliche Gerichte im Sinne der CP., wenngleich auch die Schutzgebiete nicht Theile des deutschen Reichs sind. Aus den dortigen Urtheilen findet daher die ZV. im deutschen Reiche ohne Anwendung des § 660 statt. Vgl. Anm. GV. § 13; Bierhaus, Busch 14, 206—208; Seuffert Anm. 1 § 660. — Auf die ZV. aus den rechtskräftigen oder vorläufig vollstreckbar erklärten Urtheilen der Gewerbegerichte und aus den vor denselben nach der Klageerhebung geschlossenen Vergleichen finden die Vorschriften des achten Buches Anwendung; Reichs-Ges. v. 29. Juli 1890 § 56. (Das Gleiche ist im preuß. Ges. v. 11. Juli 1891, GS. 311 § 10 für die vor den Vergleichs-Kammern der Gewerbegerichte in der preuß. Rheinprovinz geschlossenen Vergleiche bestimmt.) Die vorläufigen Entscheidungen der fakultativ anzugehenden Gemeindevorsteher in Gewerbestreitigkeiten, welche von Amtswegen vorläufig vollstreckbar zu erklären sind und welche rechtskräftig werden, wenn nicht binnen zehn Tagen Klage bei dem ordentlichen Gerichte erhoben ist, sowie die vor den Gemeindevorstehern geschlossenen Vergleiche, sollen durch die Ortspolizeibehörden nach den Vorschriften über das Zwangsverwaltungsverfahren vollstreckt werden; wo jedoch ein solches nicht besteht, nach dem achten Buche der CP.; Ges. v. 29. Juli 1890 §§ 71—73. Wegen der endgültigen und vorläufigen Vollstreckbarkeit der Entscheidungen auf Grund des preuß. Wildschadengesetzes v. 11. Juli 1891 vgl. Anm. 706. Ueber Vollstreckung der Urtheile auf Grund des internat. Uebereinkommens betr. Eisenbahnfrachtverkehr v. 14. Okt. 1890 vgl. Anm. 1 § 660.

2) Der Ausdruck „vorläufig vollstreckbar" ist gleichbedeutend mit „schon vor Eintritt der Rechtskraft bis auf Weiteres vollstreckbar". Er soll dagegen nicht ausdrücken, daß die Vollstreckbarkeit nur in der Zeit bis zur Einlegung des Rechtsmittels zulässig sei (Mot. 388); vgl. § 655.

3) Abs. 1 enthält nicht bloß eine positive Vorschrift über gewisse Titel zur ZV., sondern auch negativ die Bestimmung, daß aus Endurtheilen, welche weder rechtskräftig noch für vorläufig vollstreckbar erklärt sind, die ZV. nicht stattfindet, abweichend von den Grundsätzen des französischen Rechts und übereinstimmend mit dem ehemaligen gemeinen und Preußischen Prozeß-Rechte in den Regelfällen, (Wetzell 600; § 2 I. 24 AGO.). Die Vollstreckbarkeits-Erklärung erfolgt durch den Prozeßrichter gleichzeitig mit dem Erlasse des Urtheils in der Hauptsache, also vor der Zustellung des Urtheils (§ 653). Sie bildet einen integrirenden Theil dieser Entscheidung. Nachgefordert werden kann sie nur bei einer unzulässigen Omission (§ 654).

Wegen der Fälle, in welchen Urtheile für vorläufig vollstreckbar zu erklären sind, vgl. §§ 648 ff., 496, 523 und Anm. dazu. Die Vollstreckbarkeit ist nicht auf bestimmte Zeit beschränkt.

Der Gläubiger, welcher ein noch nicht rechtskräftiges Urtheil auf Grund der vorläufigen Vollstreckbarkeit vollstrecken läßt, ist, abgesehen von der in § 655 Abs. 2 ausgesprochenen Verpflichtung zur Rückgabe des Empfangenen, nach dem bürgerlichen Rechte bzw. dessen allgemeinen Grundsätzen über Schadensersatz verantwortlich, falls die Vollstreckbarkeit aufgehoben wird; RG. 17. Febr. 1894, JW. 151; vgl. Linsch, Bl.f.Rechtsanw. 56, 1 ff., 17 ff., Z.f.G. 1891 S. 90 ff.; die Aufhebung des Urtheils begründet indeß nicht schlechthin eine Verpflichtung zum Schadensersatze; nach Preuß., gem., französ. und sächsischem R. ist der Gläubiger, ebenso wie bei Aufhebung eines Arrestes, vgl. Anm. 2 § 801, nur nach dem Grade seines Versehens verantwortlich; RG. 11, 415, 422; 26, 204; 30, 418; 20. Jan. 1887, JW. 68; OLG. 17. Juni 1893, SA. 49, 169; Falkmann 74; Wolff, RassK. 38, 115 ff., welcher jedoch insofern abweicht, als er die bestellte Sicherheit schlechthin für jeden Schadensersatz haften läßt, ebenda S. 302 ff., was offenbar einen inneren Widerspruch enthält, da das (accessorische) Pfandrecht nicht weiter geht als das Recht auf Schadensersatz überhaupt, welches durch das Pfand gesichert werden soll (gegen OLG. 31, 9; Strieth. 37, 295; 45, 7; RG. 8, 21). Abw. Stein, Urk. u. Wechs. Proz. 332 für allgemeine unbedingte Haftung des Gläubigers zum Schadensersatz; vgl. Henrici, RassK. 32, 161 ff.; L. Jacobi, Ersatzpflicht des Gläubigers ꝛc., Festgabe für Gneist, Berlin 1888.

Unberührt bleibt durch die Zulässigkeit der ZV., selbst aus rechtskräftigen Urtheilen, daß wegen eines (widersprechenden) Gegenanspruchs durch einstweilige Verfügung eine Sistirung der ZV. erwirkt werden kann; RG. 16. Dez. 1891, RassK. 37, 759; Anm. § 814; Anm. 10 § 730.

4) Ueber den Begriff der Ehesachen vgl. § 568 u. Vorb. vor § 568.

5) Ein unbedingtes Verbot der Ausführung richterlicher Entscheidungen vor ihrer Rechtskraft, schreibt die CP. vor in den §§ 425 Abs. 2, 426 Abs. 2, 439, 249, 466, 467, 613 Abs. 1, 620, 624, 352 verb. 355 Abs. 1, 658, 781. Dasselbe gilt für § 51 Abs. 1 Bankges. 14. März 1875.

§ 645.

Die Rechtskraft der Urtheile[1] tritt vor Ablauf der für die Einlegung des zulässigen Rechtsmittels[2] oder des zulässigen Einspruchs bestimmten Frist nicht ein.[3] Der Eintritt der Rechtskraft wird durch rechtzeitige Einlegung des Rechtsmittels oder des Einspruchs gehemmt.[4]

E. 598. N. 883. P. 330—334. 562.

1) Der § 645 bestimmt lediglich den Zeitpunkt für den Eintritt der Rechtskraft eines Urtheils und zwar sowohl hinsichtlich der prozessualischen als auch hinsichtlich aller übrigen materiellen Wirkungen der Rechtskraft. Der § 293 bestimmt die Grenzen, innerhalb welcher Urtheile der „materiellen" Rechtskraft fähig sind; so lange jedoch der in § 645 vorgeschriebene Zeitpunkt noch nicht eingetreten ist, sind auch die materiellen Wir-

lungen der Rechtskraft innerhalb der nach § 293 zulässigen Grenzen noch nicht möglich. Es wäre deshalb mißverständlich zu sagen, daß die Wirksamkeit des § 645 sich nur auf die „formelle" Rechtskraft erstrecke. Eine Zurückbeziehung der Wirkung auf den Tag der Verkündung findet nicht statt; unbeschadet jedoch der fortdauernden Gültigkeit abweichender materieller Vorschriften (so ALR. II 1 §§ 769—771), welche durch die CP. nicht beseitigt werden; Eccius I § 55. — Die Rechtskraft ersetzt die Gültigkeits- und Prozeßvoraussetzungen der Entscheidung, sofern nur überhaupt ein Gericht entschieden hat, vorbehaltlich der Aufhebung durch Nichtigkeitsklage, Bülow civ.Arch. 64, 1 ff.; Planck 1, 287; Oetker konk. Grundb. 1, 49.

Von den Urtheilen unterliegen nicht bloß die Endurtheile, sondern auch diejenigen Zwischenurtheile bzw. provisorischen Endurtheile der formellen Rechtskraft, welche mit der Beschwerde anfechtbar sind, und welche hinsichtlich der Rechtsmittel den Endurtheilen gleichgestellt sind (§§ 248, 276, 502, 562, 126, 452, 367 in Verb. mit § 473). Begrifflich umfaßt die formelle Rechtskraft außer den vom § 645 berührten Urtheilen auch alle Entscheidungen, welche unanfechtbar oder mit der Beschwerde anfechtbar sind. Ein Zeugniß der Rechtskraft für solche Entscheidungen (z. B. Kostenfestsetzungsbeschlüsse) kann namentlich für die ZV. im Auslande nothwendig werden. Vgl. Anm. 1 § 646.

Ueber den Zeitpunkt des Eintritts der Rechtskraft für die nach dem früheren Verfahren ergangenen Urtheile vgl. EG. § 19 u. Vorb. vor § 472.

2) „Rechtsmittel" sind nur Berufung, Revision und Beschwerde (vgl. Vorb. vor § 472), nicht Einspruch und ebensowenig Wiedereinsetzung in den vorigen Stand oder die Wiederaufnahmeklagen.

3) Die Rechtsmittel (vgl. Anm. 2) und der Einspruch haben hiernach bezüglich der Rechtskraft in allen Fällen Suspensiv-Effekt, dagegen nicht immer bezüglich der Vollstreckbarkeit. Ein zweites auf Einspruch ergehendes Versäumnißurtheil, für welches Berufung oder Revision zulässig sind, wird erst nach Ablauf der Berufungs- bzw. Revisionsfrist (§§ 474 Abs. 2, 529), also nach längerer Frist rechtskräftig, als das erste Versäumnißurtheil. Es findet jedoch die vorläufige Vollstreckbarkeitserklärung solcher Urtheile von Amtswegen statt (§ 648 Nr. 3). Da die Fristen übrigens für die Urtheile sämmtlich von der Zustellung derselben laufen, so kann auch die Rechtskraft nicht vor der Zustellung eintreten, insofern ein Rechtsmittel oder ein Einspruch gegen das Urtheil an sich statthaft ist. Die kontradiktorischen Urtheile und die dem Einspruche nicht unterliegenden (§§ 310, 216 Abs. 2) Versäumnißurtheile der Landgerichte in der Berufungsinstanz, der Oberlandesgerichte in nicht revisionsfähigen Sachen und des Reichsgerichts bzw. des obersten Landesgerichts in Bayern werden deshalb sofort mit der Verkündung rechtskräftig (§ 238 Abs. 2; Struckmann-Koch Anm. 2; Seuffert Anm. 1a; v. Bülow Anm. 1); RG. 3. März 1885, JW. 157; 8. April 1893, JW. 251; 7. März 1894, JW. 142. Das Urtheil eines OLG. in der Berufungsinstanz in vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist freilich nur dann nicht revisionsfähig, wenn sowohl die Revisionssumme, § 508, fehlt, als auch zugleich die Möglichkeit einer Anfechtung des Urtheils in Betreff der Zulässigkeit des Rechtsweges oder der Berufung, oder in Betreff der Zuständigkeit ausgeschlossen ist, § 509 Nr. 1. Vgl. RG. 6, 381; 8, 356, Anm. 5 § 646. Die Zustellung des letztinstanzlichen Urtheils ist zwar zur ZV. (§ 671) und im Sinne der Beendigung der Anhängigkeit des Verfahrens (vgl. Vorb. vor § 217) nöthig; nicht aber zur Rechtskraft; Eccius 1, § 55 Anm. 4. AR. Dernburg I § 134.

Verzicht auf das zulässige Rechtsmittel oder den zulässigen Einspruch, sowie Zurücknahme desselben (§§ 475, 476, 311) stehen dem Ablaufe der Frist gleich, sofern Verzicht bzw. Zurücknahme die Anfechtbarkeit für alle Theile erledigt, da für den Verzichtenden dann die Frist gegenstandslos geworden ist. Der durch Verzicht oder Zurücknahme beseitigte Rechtsbehelf ist kein zulässiger mehr; Eccius I § 55 Anm. 6, ebenso Seuffert Anm. 4, Struckmann-Koch, v. Sarwey, Petersen, Gaupp. AR. Schwalbach, civA. 64, 299, 303 ff. wegen des Wortlauts im § 645: „tritt vor Ablauf der Frist nicht ein"

und Troll, Verf.Urth. 208 wegen der Möglichkeit, daß der Verzicht durch Vereinbarung aufgehoben werden könne.

4) Die Fassung des Gesetzes ist zwar nur negativ, indem lediglich der Hindernisse für den Eintritt der Rechtskraft Erwähnung geschieht, sie ergiebt aber auch — da andere Hemmungen nicht existiren — den positiven Satz, daß Urtheile, soweit sie der Rechtskraft fähig sind (§ 293), nach fruchtlosem Ablauf der für die Einlegung der zulässigen Rechtsmittel oder des zulässigen Einspruchs bestimmten Fristen die Rechtskraft erlangen. Dies gilt auch, wenn ein Rechtsmittel zwar innerhalb der Nothfrist aber nicht in der gehörigen Form eingelegt ist (Haas, RassK. 30, 838 ff.); vorausgesetzt, daß es aus diesem Grunde als unzulässig verworfen ist. Uebrigens ist zu beachten, daß die Einlegung der Berufung oder der Revision seitens der einen Partei den Eintritt der Rechtskraft auch bezüglich des der anderen Partei ungünstigen Theils der Entscheidung hemmt, wegen der Zulässigkeit der Anschluß-Berufung und Anschluß-Revision (§§ 482, 518). In diesen Fällen ist durch §§ 496 und 523 für vorläufige Vollstreckbarkeitserklärung in der Rechtsmittelinstanz auf Antrag gesorgt. Im Falle subjektiver Klagenhäufung dagegen (passiver oder aktiver) suspendirt die Einlegung eines Rechtsmittels oder Einspruchs seitens eines Streitgenossen die Rechtskraft bezüglich des anderen nur im Falle des § 59, RG. 1. Okt. 1892, JW. 427; vgl. Endemann 3, 113, Anm. 3 § 472 und wegen des Nebenintervenienten vgl. Anm. 3 § 477. Ebensowenig suspendirt die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Nothfrist (§§ 211—213) oder die Wiederaufnahme des Verfahrens (§§ 341 ff.) die Rechtskraft des Urtheils, während allerdings die auf die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand erlassene restituirende Entscheidung auf die Rechtskraft des Urtheils einen resolvirenden Einfluß übt und die Wiederaufnahmeklagen direkt auf Aufhebung des rechtskräftigen Urtheils gerichtet sind. Bezüglich der JW. gewähren in diesem Falle die Vorschriften des § 647 Abhülfe.

§ 646.

Zeugnisse über die Rechtskraft der Urtheile[1] sind auf Grund der Prozeßakten vom Gerichtsschreiber erster Instanz und, so lange der Rechtsstreit in einer höheren Instanz anhängig ist,[2] von dem Gerichtsschreiber dieser Instanz zu ertheilen.[3]

Insoweit die Ertheilung des Zeugnisses davon abhängt, daß gegen das Urtheil ein Rechtsmittel nicht eingelegt ist,[4] genügt ein Zeugniß des Gerichtsschreibers des für das Rechtsmittel zuständigen Gerichts, daß innerhalb der Nothfrist ein Schriftsatz zum Zwecke der Terminsbestimmung nicht eingereicht sei.[5]

E. 599. P. 334. 562.

1) Ein unmittelbares Bedürfniß für die Ertheilung solcher Zeugnisse über die Rechtskraft ist für die JW. innerhalb des deutschen Reichs an sich nicht vorhanden, weil diese nicht auf Grund eines solchen Zeugnisses, sondern auf Grund der Vollstreckungsklausel erfolgt (§§ 662, 663). Der um die Vollstreckungsklausel angegangene Gerichtsschreiber kommt allerdings, wenn das Urtheil nicht unbedingt als vorläufig vollstreckbar erklärt ist, in die Lage, zu prüfen, ob das Urtheil rechtskräftig geworden ist und er kann für diese Prüfung wohl auch das in Abs. 2 vorgeschriebene Zwischenzeugniß des Gerichtsschreibers höherer Instanz in den geeigneten Fällen verlangen, ein vorgängiges Zeugniß der Rechtskraft ist aber für die Ertheilung der Vollstreckungsklausel niemals erforderlich. Ein solches Zeugniß ist dagegen für die JW. im Auslande, ferner für Statussachen, Eintragungen in Grundbüchern (vgl. § 3 des Preußischen Gesetzes über den Eigenthumserwerb vom 5. Mai 1872) für die Wiederverheirathung eines geschiedenen Ehegatten und dergl. von Wichtigkeit (vgl. Mot. 393), ferner für die Rückforderung der geleisteten Sicherheit von dem Hinterlegungsamte, für die urkundenmäßige Begründung des Einwandes der res judicata oder der actio judicati, und für die praktische Erhaltung dieser Rechtsbehelfe nach

Kassation der Akten und Register. Der Gerichtsschreiber (und ebenso das Beschwerdegericht) ist keinenfalls befugt, das Zeugniß der Rechtskraft aus dem Grunde zu versagen, weil es für die Partei entbehrlich sei; RG. 30, 336. Auch den der formellen Rechtskraft fähigen uneigentlichen Endurtheilen (z. B. §§ 248, 276, vgl. Anm. 1 § 645) kann unter den Voraussetzungen des § 645 das Zeugniß der Rechtskraft nicht verweigert werden, ebensowenig den sonstigen Entscheidungen, auf welche sich begrifflich die formelle Rechtskraft bezieht, also namentlich auch den Kostenfestsetzungsbeschlüssen, § 702 Nr. 3, vgl. Anm. 1 § 645; RG. 25, 392; Schultzenstein, Busch 16, 157 ff. (gegen Kammerger., Busch 16, 156); auch nicht (gegen RG. 25, 392) den bedingten Endurtheilen, § 425, vgl. Gaupp Anm. I.

2) Ueber den *Beginn dieser Anhängigkeit* vgl. nachst. Anm. 3. Die Bestimmung gilt auch bez. der Urtheile des bisherigen Preußischen Verfahrens; Uebergangsges. § 13, RG. 16. Juni 1880, Wallm. 519.

3) Die *Regel* ist, daß das Zeugniß der Rechtskraft vom Gerichtsschreiber *erster Instanz* zu ertheilen ist; der Gerichtsschreiber höherer Instanz soll es nur ertheilen, wenn der Rechtsstreit theilweise (vgl. Anm. 5) noch in höherer Instanz „anhängig" ist. Vgl. die Abweichung von E. 1 § 570. Nach RG. 9, 387 soll die Kompetenz des Gerichtsschreibers der höheren Instanz schon mit der Einreichung des Rechtsmittelschriftsatzes zur Terminsbestimmung beginnen. Von dann ab, nicht erst nach Zustellung des Rechtsmittelschriftsatzes hat die höhere Instanz Kognition in der Sache. Abw. ohne zutreffende Gründe Hellmann, Lehrb. 800 u. JW. 1883 S. 251. Grund der Ausnahme-Vorschrift ist, daß die Akten an die höheren Gerichte zu schicken sind. Aus diesem Grunde dauert im Sinne des § 636 die Anhängigkeit in höherer Instanz bis zur Rücksendung der Akten; RG. 13. Mai 1889, JW. 235; OLG. Cassel, Busch 16, 544; Busch 11, 104. Vgl. auch Anm. 2 § 662. — Nach § 5 Abs. 2 des Preuß. Ges. über die Dienstverhältnisse der Gerichtsschreiber (GS. 99), sind von den *Gerichtsschreibergehülfen* nur diejenigen zur Ertheilung von Zeugnissen der Rechtskraft zu verwenden, welche die Vorbedingungen für die Anstellung als Gerichtsschreiber erfüllt haben.

4) Abs. 2 ist nicht anwendbar und die Ertheilung des Zeugnisses der Rechtskraft ist davon, daß gegen das Urtheil ein Rechtsmittel nicht eingelegt ist, *nicht* abhängig, wenn ein Rechtsmittel an *sich nicht zulässig* ist, also wenn es sich um ein *nur* dem *Einspruche* unterliegendes *Versäumnißurtheil*, oder um kontradiktorische Urtheile der Landgerichte in der Berufungsinstanz, der Oberlandesgerichte in nicht revisionsfähigen Sachen (vgl. jedoch Anm. 5 Abs. 2), des Reichsgerichts bzw. des obersten Landesgerichts handelt, oder insoweit durch ein *solches* Urtheil das eingelegte Rechtsmittel zurückgewiesen ist, ferner wenn auf das Rechtsmittel verzichtet, oder dasselbe zurückgenommen ist. Die erforderlichen Nachweise hat die Partei in überzeugender Form beizubringen, soweit sie aus den Prozeßakten nicht hervorgehen. Vgl. RG., JW. 1888 S. 395, RassK. 33, 1199.

5) Wenn der Rechtsstreit noch *theilweise* in der höheren Instanz anhängig ist (vgl. Anm. 3), und es sich um ein *Theilurtheil* der *vorhergehenden Instanz* handelt so ist der Gerichtsschreiber der höheren Instanz, welcher das Zeugniß der Rechtskraft zu ertheilen hat, selbst in der Lage, festzustellen, ob ein Schriftsatz eingegangen ist. Für diesen Fall bedarf es also eines solchen Zwischenzeugnisses nicht; RG. 9, 387; 18, 424. Zur Prüfung der Frage, ob innerhalb der Nothfrist der Schriftsatz eingegangen ist, oder noch eingehen kann, hat die Partei dem Gerichtsschreiber der höheren Instanz das Urtheil mit Zustellungsurkunde (bzw. Zustellungsbescheinigung des gegnerischen Anwalts) einzureichen. Ist ein Rechtsmittelschriftsatz innerhalb der Nothfrist zum Zwecke der Terminsbestimmung eingegangen, so kann das Zwischenzeugniß *nicht* ertheilt werden und das Zeugniß der Rechtskraft muß zur Zeit versagt werden, selbst wenn der Schriftsatz innerhalb der Nothfrist *nicht zugestellt* ist; denn der Gerichtsschreiber ist gänzlich außer Stande, die *Nichtzustellung* innerhalb der Nothfrist festzustellen. Wie die Partei verfahren soll, um in diesem Falle das Zeugniß der Rechtskraft zu erlangen, sagt das Gesetz nicht. Die Partei müßte den Gegner mit dem Antrage auf Feststellung der Rechtskraft zur mV. laden, § 191. Dies bezweckt die Feststellung eines Rechtsverhältnisses, nicht bloß (gegen Falkmann 13—15)

einer Thatsache. Hierüber ist indeß von dem Prozeßgerichte erster Instanz zu verhandeln und zu entscheiden. Für eine Entscheidung der um Terminsbestimmung angegangenen höheren Instanz ist kein Raum, wenn keine Partei die Einlegung des Rechtsmittels behauptet, RG. 21, 375; Anm. 2 § 497. Die Zuständigkeit des Gerichts erster Instanz für die Feststellung, ob der von ihm anhängig gemachte Rechtsstreit auch gegenüber dem Kläger beendigt ist, folgt daraus, daß diese Entscheidung nur die nach der Sachlage als accessorisch gebotene Endentscheidung desjenigen Prozesses ist, zu dessen Erledigung das Gericht angegangen und daher berufen ist. (Anal. §§ 667, 686, 191.) Eine Befugniß, den Schuldner zum Nachweise zeitiger Ladung bei Vermeidung der Annahme des Gegentheils aufzufordern (so Brettner, Busch 3, 333), hat der Gerichtsschreiber mit der Wirkung, dadurch von seiner Verantwortung befreit zu werden, nicht. Ebenso hat die Partei keine Verpflichtung, ihm hierzu ihre Akten vorzulegen, und sie als vollständig gegen sich gelten zu lassen (gegen Busch 5, 490). Der Vorschlag von Petersen Anm. 3, Seuffert Anm. 3, Gaupp Anm. III, Hellmann Lehrb. 801, 802, A. Förster Anm. 3b, jetzt auch Struckmann-Koch Anm. 5, daß die Partei gegen die Verweigerung des Attestes nach § 539 die Entscheidung des Gerichts anrufe und dieses eine mV. anordne, führt auf einem unnöthigen und unzulässigen Umwege zu demselben, oben angegebenen Resultate; das Gericht soll nach § 539 doch nur entscheiden, ob die Entscheidung des Gerichtsschreibers richtig oder, wenn nicht richtig, abzuändern ist, aber nicht, ob nach richtiger Entscheidung den Betheiligten auf andere Weise zu helfen ist; und es ist nach § 191 nicht Sache des Gerichts, sondern der Parteien, zu einer Verhandlung zu laden, Kammerger., Busch 16, 315. Vgl. über diese Frage JW. 1881 S. 177, 187, 232; 1882 S. 57, 88, 89; 1883 S. 251, 262; 1884 S. 258; SA. 39, 365. In einem Falle, wo der Einspruch-Schriftsatz zwar eingereicht, aber nach der Behauptung des Gegners nicht zugestellt war, hat das OLG. Jena, 14. Febr. 1883 (SA. a. a. O.) aus dem Nichterscheinen der den Einspruch begehrenden Partei in dem angesetzten Termin die Nichtzustellung des Schriftsatzes entnommen.

Während in den Regelfällen der Urtheilszustellung auf Parteibetreiben die Partei dem Gerichtsschreiber die erfolgte Zustellung des Urtheils nachweisen muß, kann und muß der Gerichtsschreiber in den Fällen, wo die Zustellung von Amtswegen geschehen muß, vgl. § 582, ebenso bei öffentlichen Zustellungen, sofern deren Urkunden beim Gerichte bleiben, vgl. Anm. 4 § 187, auf Grund der von ihm einzusehenden Gerichtsakten das Zeugniß der Rechtskraft ausstellen; RG. 17. Sept. 1888, JW. 395, RaffK. 33, 1199. — Zulässig ist es, das Zeugniß unter Umständen mit Rücksicht auf §§ 58, 64, 66 nur in Bezug auf das Rechtsverhältniß zwischen bestimmten einzelnen Parteien zu ertheilen, auch wenn es nicht für das Verhältniß gegenüber allen Parteien ertheilt werden kann; LG. Cassel, Busch 12, 504. Ist nur von einem Streitgenossen ein Rechtsmittel eingelegt, so ist jedoch zu berücksichtigen, daß bei der Streitgenossenschaft aus § 59 die Rechtskraft auch bezüglich der anderen Streitgenossen gehemmt wird, vgl. RG. 1. Okt. 1892, JW. 427. — Auch daß für den Gerichtsschreiber, welcher das Zeugniß der Rechtskraft ausstellen soll, ohne das Zwischenzeugniß des Abs. 2, andere Nachweise genügen können (Nichteinforderung der Akten trotz des Ablaufs der Nothfrist, Not.), ist durch das Gesetz nicht ausgeschlossen; der Gerichtsschreiber wird indeß zur Vermeidung von Regressen die Rechtskraft nur bezeugen können, wenn sie unzweifelhaft ist. — Insbesondere hat der Gerichtsschreiber das Attest der Rechtskraft in denjenigen Fällen, in welchen an sich die Revision nach § 507 zulässig ist, nur dann auszustellen, wenn feststeht, daß in der Nothfrist ein Revisionsschriftsatz zur Terminsbestimmung nicht eingereicht ist. Darüber, ob die Revision gemäß § 509 ohne Rücksicht auf den Werth zulässig oder ob der bedingende Werth des Streitgegenstandes nach § 508 vorhanden ist, hat nicht der Gerichtsschreiber, sondern nur das Revisionsgericht nach mV. zu entscheiden. Vgl. RG 6, 381; 8, 356; dagegen Rocholl, Busch 10, 298.

Der Gerichtsschreiber hat ferner bei der Ertheilung des Zeugnisses der Rechtskraft auf eine etwaige Zulässigkeit der Anschlußberufung und Anschlußrevision Rücksicht zu nehmen. Er darf daher das Attest nicht ertheilen, wenn auch nur von einer Seite das Rechtsmittel eingelegt ist (vgl. Anm. 4 § 645). Ebenso hat der Gerichts-

schreiber die Zulässigkeit der Erweiterung der Berufungsanträge zu berücksichtigen, wenn diese nur gegen einen Theil des Urtheils bzw. einen von mehreren Ansprüchen z. B. bei einem Ehescheidungsurtheile nur gegen die Entscheidung der Schuldfrage gerichtet sind und daher das Attest auch über den bis dahin unangefochten gebliebenen Theil des Urtheils zu versagen, so lange nicht über die Berufungsanträge rechtskräftig erkannt ist, weil nach einer möglichen Zurückverweisung der Sache aus der Revisionsinstanz immer noch eine Erweiterung der Berufungsanträge zulässig ist, vgl. Anm. 3 § 528. Wenn gegen die Versäumung der Nothfrist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nachgesucht ist, wird der Gerichtsschreiber, so lange darüber nicht endgültig entschieden ist, dem Atteste der Rechtskraft die Bemerkung hinzufügen müssen, daß gegen die Versäumung der Nothfrist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand eingelegt ist und das Verfahren darüber noch schwebt.

Der Gerichtsschreiber hat zunächst selbständig zu entscheiden und ist dabei nicht an die Gründe einer im Prozesse erlassenen Entscheidung in Bezug auf die Beurtheilung des Zustellungsaktes gebunden; RG. 30. Juni 1891, JW. 414 (wo allerdings nur direkt von der Vollstreckungsklausel gehandelt wird). Gegen die ablehnende Entscheidung des Gerichtsschreibers für Abs. 4 u. 2 ist die Entscheidung des Prozeßgerichts nach Maßgabe des § 539 nachzusuchen und gegen die Entscheidung des Prozeßgerichts event. Beschwerde einzulegen. Die Annahme, daß wegen § 701 sofortige Beschwerde stattfinde und deshalb § 540 Anwendung finde, kann nicht für richtig erachtet werden. Die Entscheidung des Gerichtsschreibers über die Ertheilung des Zeugnisses der Rechtskraft und das Zwischenzeugniß des Abs. 2 haben keine nothwendige Beziehung zur ZV. (Anm. 1, ferner Anm. 2 § 427); sie ergehen noch nicht im ZV.-Verfahren, wofür § 701 allein Anwendung findet, sondern sind dafür nur vorbereitende Akte; RG. 25, 391; Gaupp Anm. III, IV. AM. Falkmann 15; Neubauer, Busch 16, 148; Seuffert Anm. 4. Ueberdies würde auch die Versäumung der Nothfrist für die sofortige Beschwerde zu dem unhaltbaren Resultate führen, daß wegen einer unrichtigen Entscheidung eines Gerichtsschreibers für ein rechtskräftiges Urtheil das Zeugniß der Rechtskraft niemals mehr zu erlangen wäre (vgl. RG. 9, 386).

Die Zeugnisse gemäß § 646 sind nach dem Ges. v. 29. Juni 1881 § 47 Nr. 16 (vgl. § 38 GKG.) gebührenfrei.

§ 647.[1a]

Wird die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand[1] oder eine Wiederaufnahme des Verfahrens[2] beantragt,[3] so kann das Gericht[4] auf Antrag[5] anordnen, daß die Zwangsvollstreckung gegen oder ohne Sicherheitsleistung einstweilen eingestellt werde oder nur gegen Sicherheitsleistung stattfinde, und daß die erfolgten Vollstreckungsmaßregeln gegen Sicherheitsleistung[6] aufzuheben seien. Die Einstellung der Zwangsvollstreckung ohne Sicherheitsleistung[7] ist nur zulässig, wenn glaubhaft gemacht wird, daß die Vollstreckung einen nicht zu ersetzenden Nachtheil bringen würde.[8]

Die Entscheidung kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[9] Eine Anfechtung des Beschlusses findet nicht statt.[10]

E. 600. P. 334. 562.

1a) Die §§ 647, 657 betreffen (wie §§ 688, 689) die Hemmung der Zwangsvollstreckung auf Antrag des Schuldners, die §§ 648—656 dagegen die Entscheidung über die Vollstreckbarkeit zu Gunsten des Gläubigers. Vgl. RG. 28. Mai 1889. JW. 287. — Die Vorschriften der CP. über Einstellung oder Modifikation der ZV. betreffen nur die ZV. im gerichtlichen Verfahren, nicht eine ZV. im Verwaltungsverfahren; RG. 25, 400. — Für das Verfahren vor dem Gemeindevorsteher gemäß §§ 71 ff. des Ges. v. 29. Juli 1890 betr. die Gewerbegerichte ist § 647 entsprechend anwendbar erklärt, § 72

Abs. 4 dieses Ges. Nichtanwendbar sind dagegen §§ 647, 657 bei Berufungen auf den Rechtsweg gegen Entscheidungen nach § 58 des Krankenversicherungsges., LG. Mannheim, Z.f.G. 1892 S. 180; ebensowenig bei Erhebung des Widerspruchs gegen einen Arrestbefehl (§§ 804, 805), RG. 2. Mai 1894, JW. 279; Z.f.G. 1894 S. 150. Vgl. auch Anm. 3, sowie Anm. 7 § 648, Anm. § 657.

1) Wiedereinsetzung in den vorigen Stand: §§ 211 ff. und Anm. 4 § 645.

2) Wiederaufnahme des Verfahrens, d. h. Nichtigkeits- oder Restitutionsklage: §§ 541—554.

3) Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, oder Wiederaufnahme des Verfahrens, wird nicht schon mit Ueberreichung des betreffenden Schriftsatzes zur Terminsbestimmung gestellt, denn diese Einreichung bei der Gerichtsschreiberei ist nur eine vorbereitende Maßregel für den zu stellenden Antrag; es muß also mindestens die Zustellung des Schriftsatzes an den Gegner nachgewiesen werden, vgl. dagegen Peters, RassK. 29, 653 ff.: die Einreichung der Klage beim Gerichte sei nöthig, aber genüge auch. Andrerseits ist das Gericht, welches über das neue Verfahren zu entscheiden hat, mit Rücksicht auf § 653 nach dem, im beantragten ferneren Verfahren ergangenen, Urtheile nicht mehr für Anordnungen gemäß §§ 647, 657 zuständig, RG. 13. Juli 1892, JW. 370. — Bei Anfechtung eines nach Maßgabe der §§ 52 ff. des Genossenschaftsgesetzes v. 4. Juli 1868 errichteten und vollstreckbar erklärten Vertheilungsplanes findet eine analoge Anwendung des § 647 nicht statt; vgl. § 56 des Ges., RG. 7, 318. Das Gleiche gilt für die Anfechtung der nach Maßgabe der §§ 99 ff., 123 Gen.Ges. 1. Mai 1889 für vollstreckbar erklärten Vorschuß-Zusatz- und Nachschußberechnungen; erst nach Erlaß der Urtheile im Anfechtungsprozesse finden für diesen Prozeß die §§ 647, 657 Anwendung. Vgl. auch Anm. 1a.

4) Unter dem „Gericht" ist hier nicht das Vollstreckungsgericht, sondern dasjenige Prozeßgericht zu verstehen, bei welchem die Wiedereinsetzung oder die Wiederaufnahme des Verfahrens zu verhandeln ist. Daß die Anordnung dem Ermessen des Gerichts nach den konkreten Umständen mit der Beschränkung durch Satz 2 unterliegt, folgt (gegen Heilbut, civA. 69, 426) sowohl aus dem „kann", als auch aus dem Gegensatze im Satze 2.

5) Sofern es sich um einen Anwaltsprozeß handelt, unterliegt der Antrag dem Anwaltszwange nach der allgemeinen Regel des § 74, da er gerade darauf gerichtet ist, eine Entscheidung des Prozeßgerichts herbeizuführen. (AM. Hellmann 3, 10, welcher auf § 37 verweist, wo es sich jedoch lediglich um ein „Gesuch" zur Vorbereitung des Prozesses bei einem anderen Gerichte als dem Prozeßgerichte handelt. Vgl. auch Anm. 4b § 74).

6) Sofern das Gericht Sicherheitsleistung verlangt, ist für die Art derselben nur § 101 (Hinterlegung in baarem Gelde oder genügend deckenden Werthpapieren) maßgebend, RG. 10, 316; nicht die Hinterlegung eines Streitgegenstandes, welcher nicht in Geld oder solchen Werthpapieren besteht (gegen Mot. 394). Dadurch ist nicht ausgeschlossen, daß das Gericht sich mit einer angebotenen Hinterlegung eines andern Streitgegenstandes in solchen Fällen begnügt, wo es auch ohne Sicherheitsleistung die ZV. hemmen oder aufheben kann und will. Die vom Schuldner bestellte Sicherheit haftet dem Gläubiger pfandesgleich für das, wozu der Schuldner in der vorläufig vollstreckbar erklärten Entscheidung verurtheilt ist, soweit diese Entscheidung zu Gunsten des Gläubigers bestehen bleibt, § 656; RG. 25, 373. Vgl. Oertmann, civA. 79, 244 ff., ferner über die Wirkungen der Sicherheitsleistungen Anm. 5 § 101, Anm. 3 § 709. Die vom Gläubiger bestellte Sicherheit haftet dem Schuldner für das, was von ihm im Wege der ZV. beigetrieben wird, soweit das vorläufig vollstreckbar erklärte Urtheil zu Gunsten des Schuldners aufgehoben wird. Ist Sicherstellung angeordnet und das hinterlegte Pfand demnächst zurückgegeben, und wird diese Rückgabe mit Erfolg angefochten, so kann die Partei zur Wiederherstellung der zurückgegebenen Sicherung verurtheilt werden, analog § 655 Abs. 2; RG. JW. 1886 S. 316. Ist die Einstellung der ZV. gegen Sicherheitsleistung angeordnet und diese Sicherheit unter Mittheilung des Einstellungsbeschlusses von dem Schuldner bei dem Hinterlegungsamt bestellt, so ist dieses nicht befugt, vor Aufhebung des Einstellungsbeschlusses über die Kaution zu Gunsten des Gläubigers zu verfügen, selbst wenn dieser auf Grund desselben vollstreck-

baren Schuldtitels die Kaution durch das — von der Einstellung der ZV. nicht unterrichtete — Vollstreckungsgericht für sich hat pfänden und überweisen lassen.

Einstellung und Aufhebung im Sinne des § 647 können nur angeordnet werden, bevor die ZV. vollständig erledigt ist; eine Rückerstattung des auf Grund des Urtheils Geleisteten kann nach Beendigung der ZV. nicht durch Beschluß nach § 647, sondern nur durch Urtheil erlangt werden, § 655 Abs. 2; RG. 23, 336. Darüber, daß die ZV. nicht schon mit der Empfangnahme der Leistung durch den Gerichtsvollzieher, sondern erst mit der Aushändigung an den Gläubiger beendigt wird, vgl. Anm. 6 § 690. Daß die ZV. schon begonnen hat, ist hier (abw. von §§ 686, 690, 688) kein Erforderniß für die Anordnung; RG. 32, 393, OLG. Karlsruhe, Busch 19, 451, Z.f.G. 3, 181; OLG. Breslau, SA. 50, 232 (aM. v. Harder, Busch 19, 452).

7) Das Maaß der Sicherheitsleistung, falls ein unersetzlicher Nachtheil nicht glaubhaft gemacht wird, ist dem Ermessen des Gerichts gemäß § 101 überlassen.

8) Auf die Aufhebung der bereits erfolgten Vollstreckungsmaßregeln bezieht sich der zweite Satz des Abs. 1 nicht. Um dieselbe zu erwirken, muß unter allen Umständen volle Sicherheit geleistet werden. Ueber Glaubhaftmachung vgl. § 266.

9) Wird die Entscheidung nicht verkündet, so ist sie den Parteien von Amtswegen zuzustellen und zwar beiden Theilen, wenn dem Antrage stattgegeben wird. Anal. § 294 Abs. 3. Nach §§ 815, 802 Abs. 2 zu verfahren, nur dem Antragsteller eine Ausfertigung zu geben und ihm die Zustellung an den Gegner zu überlassen, ist nicht statthaft; die Entscheidung ist keine einstweilige Verfügung im Sinne der §§ 814 ff.; ObLG. 30. Nov. 1893, SA. 50, 232; auch eine analoge Anwendung ist dafür nicht angezeigt, vgl. Anm. 3 § 668; Meyer Zustell. 6, 52, § 294 Abs. 3. Der Antragsteller hat den stattgehabten Beschluß dem Gerichtsvollzieher bzw. dem Vollstreckungsgerichte vorzulegen, § 691 Abs. 2.

10) Den Schlußsatz bezieht das Reichsgericht in konstanter Praxis lediglich auf eine materielle Entscheidung auf Grund eines nach § 647 (657) geübten sachlichen Ermessens, ohne Unterschied, ob dem Antrage stattgegeben oder derselbe zurückgewiesen ist; dagegen läßt es die Beschwerde (sofortige, § 701) aus dem Grunde zu, daß das Gericht die Voraussetzungen für die Anwendung des § 647 (657) mit Unrecht als nicht vorhanden, oder vorhanden angenommen habe; RG. 25, 402; 32, 394; 2. Okt. 1886, JW. 315, RassK. 31, 106; 13. und 20. Jan., 13. Juli, 1. Okt. 1892, JW. 57, 95, 370, 427; 1. u. 18. Nov. 1893, JW. 540, 561, RassK. 37, 401; 28. Febr. 1895, JW. 184; vgl. ObLG. 30. Nov. 1893, SA. 50, 232; OLG. Dresden, Z.f.G. 1893 S. 23; dagegen A. Förster Anm. 7, Seuffert Anm. 2. Durch die Unanfechtbarkeit des Beschlusses ist jedenfalls nicht ausgeschlossen, daß, wenn die Hauptsache in die höhere Instanz gelangt, in dieser eine anderweitige Anordnung bezüglich der Fortsetzung oder Einstellung der ZV. getroffen werde (Mot. 395). Das höhere Instanzgericht kann auch eine andere Sicherheit, als die Vorinstanz fordern, § 656; RG. 27, 364; 5. März 1894, JW. 198 (für den analogen Fall des § 688). Die Erneuerung eines aus sachlichen Gründen zurückgewiesenen Antrags ist auf Grund neuer thatsächlicher Grundlage zulässig; RG. 15. Okt. 1892, JW. 463.

Ueber die Kosten vgl. GKG. § 35 Nr. 2; AnwGbO. § 23 Nr. 1, § 30. Die Vorschriften des § 647 finden entsprechende Anwendung, wenn gegen ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urtheil der Einspruch oder ein Rechtsmittel eingelegt wird (§ 657). — Auf die Aussetzung eines Erkenntnißeides findet § 647 keine Anwendung. Hier fehlt es an einer Vorschrift. Die Bestimmung des § 206 gewährt keine Abhülfe. (AM. Puchelt 2, 485.) — In Württemberg ist durch Art. 42 Abs. 3 des AG. z. CP. und in Mecklenburg durch § 48 der Verordnung vom 21. Mai 1879 der § 647 auf die Fälle für anwendbar erklärt, wenn ein nach den früheren Prozeß-Gesetzen erlassenes Urtheil durch Nichtigkeits- oder Restitutionsklage angefochten wird (v. Wilmowski-Levy, Ausf.Ges. 114, 166.)

§ 648.[1]

Auch ohne Antrag sind für vorläufig vollstreckbar zu erklären:[2]

1. Urtheile, welche auf Grund eines Anerkenntnisses eine Verurtheilung aussprechen (§ 278);[3]
2. Urtheile, welche den Eintritt der in einem bedingten Endurtheile ausgedrückten Folgen aussprechen;[4]
3. ein zweites oder ferneres in derselben Instanz gegen dieselbe Partei zur Hauptsache erlassenes Versäumnißurtheil;[5]
4. Urtheile, welche im Urkunden- oder Wechselprozesse erlassen werden;[6]
5. Urtheile, durch welche Arreste oder einstweilige Verfügungen aufgehoben werden;[7]
6. Urtheile, welche die Verpflichtung zur Entrichtung von Alimenten aussprechen, soweit die Alimente für die Zeit nach der Erhebung der Klage und für das diesem Zeitpunkte vorausgehende letzte Vierteljahr zu entrichten sind.[8]

E. 601. N. 884. P. 234—239. 562. 563. 725—731. Sitz. 168. S. 8—13.

1) Die §§ 648—656 behandeln für alle Instanzen in Verbindung mit §§ 496 und 523 die Entscheidung über vorläufige Vollstreckbarkeit. Ueber die Bedeutung vgl. Anm. 2, 3 § 644. Die vorläufige Vollstreckbarkeit wird durch die Einlegung von Rechtsmitteln nicht suspendirt, vielmehr enthält sie gerade eine Ausnahme von der Suspensivkraft der Rechtsmittel, Vorb. vor § 472. Die Vollstreckbarkeit ist nicht bloß in Fällen auszusprechen, in welchen eine durch ZV. zu realisirende Verurtheilung erfolgt, sondern in allen Fällen, wenn die Voraussetzungen der Nr. 1—6 vorhanden sind, also auch bei Klageabweisungen zu Nr. 2—5, bei Feststellungsklagen und bei Verurtheilung zu Willenserklärungen in den Fällen Nr. 1—3; RG. 16, 421; 25, 373. Vgl. M. Levy, RassK. 37, 178; Gaupp Anm. I 3; dagegen Gmelin (nur auf Verurtheilungen und Leistungsklagen), Jahrb. d. württ. Rechtspf. 5, 227 ff.; Busch 19, 425.

Die Aufhebung der in einem Urtheile erklärten vorläufigen Vollstreckbarkeit kann nur durch Urtheil und nicht auf Beschwerde durch Beschluß erfolgen, weil die Vollstreckbarkeitserklärung ein Theil des Urtheils ist und die Beschwerde zur Anfechtung eines Urtheils kein zulässiges Rechtsmittel ist; RG. 20, 424; 25, 424; vgl. Anm. § 653.

2) Die der Berufung oder dem Einspruch unterliegenden Urtheile der Gewerbegerichte sind von Amtswegen für vorläufig vollstreckbar zu erklären, wenn sie Streitigkeiten über Antritt, Fortsetzung oder Auflösung des Arbeitsverhältnisses oder Aushändigung oder Inhalt eines Arbeitsbuches oder Zeugnisses betreffen oder die Verurtheilung den Werth von 300 Mk. nicht übersteigt; Reichs-Ges. v. 29. Juli 1890 § 56 Abs. 2; desgl. die Entsch. des Gemeindevorstehers gemäß §§ 71, 72 Abs. 2 dieses Ges. Die Civilprozeßordnung kennt außer den Fällen des § 648 dagegen keine Vollstreckbarkeitserklärung von Amtswegen. Bei der Verhandlung über einen Zahlungsbefehl in Sachen amtsgerichtlicher Kompetenz nach erhobenem Widerspruch kann zwar ohne Weiteres das Urtheil für vorläufig vollstreckbar erklärt werden (vgl. Anm. 1 § 636) aber nur deshalb, weil der Antrag auf Vollstreckbarkeitserklärung bereits im Zahlungsbefehl enthalten ist. Ueber vorläufige Vollstreckbarkeit nach § 58 Krankenversich.Ges. und Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden bez. Gerichte hierüber vgl. LG. Mannheim, Busch 19, 296.

Wird das Urtheil mit der Verkündung schon rechtskräftig (vgl. Anm. 3 § 645), so bedarf es keiner Vollstreckbarkeitserklärung; eine solche Erklärung würde vielmehr geradezu dem Begriffe der vorläufigen Vollstreckbarkeit widersprechen. Ueber die Unanfechtbarkeit der lediglich den Kostenpunkt entscheidenden Urtheile vgl. Anm. § 94.

Wird ein Urtheil ohne Einschränkung für vorläufig vollstreckbar erklärt, so um-

faßt diese Erklärung auch die Entscheidung über die Prozeßkosten; es wird damit auch für diese Entscheidung ein vollstreckbarer Titel geschaffen, auf Grund dessen die Kostenfestsetzung beschlossen (§ 98) und dieser Beschluß zur ZV. gebracht werden kann, § 702 Nr. 3. Die Vollstreckbarkeitserklärung auf Grund des § 648 ist jedoch nur insoweit auszusprechen, als die Urtheile den in Nr. 1—6 bezeichneten Inhalt bzw. Charakter haben, also für Nr. 1 und 6 nur hinsichtlich der Verurtheilung auf Grund des Anerkenntnisses, bzw. zur Alimentenzahlung gemäß Nr. 6; für Nr. 2 und 3 nur soweit das Urtheil Läuterungs- bzw. Versäumnißurtheil ist, für Nr. 5 nur hinsichtlich der Arrestaufhebung ꝛc. (vgl. Anm. 5, ferner Anm. 4 § 649).

3) Nr. 1. Das Allegat § 278 ergiebt, daß nur ein Anerkenntniß im Prozeß gemeint ist (vgl. P. 339). Die auf solche Anerkenntnisse ergehenden Urtheile sind wirkliche Endurtheile und unterliegen den Rechtsmitteln (vgl. Anm. 4 § 472).

4) Nr. 2. Die sog. Läuterungsurtheile (§ 427 Abs. 2). Von diesen gilt dasselbe, wie von den in Anm. 3 erwähnten Urtheilen auf Anerkenntniß.

5) Nr. 3. Vgl. §§ 310, 474 u. Anm. dazu. Es sind nicht bloß solche Versäumniß-Urtheile gemeint, welche auf erhobenen Einspruch gegen dieselbe Partei wegen wiederholter Versäumung der mündlichen Verhandlung ergehen und gegen welche zwar die Berufung in materiell beschränkter Weise, dagegen nicht der Einspruch zulässig ist, sondern wie in den Berathungen der Vork. konstatirt ist, jedes zweite, in demselben Prozesse gegen dieselbe Partei in der Hauptsache ergehende Versäumnißurtheil, auch wenn sich dieses auf einen andern Theil des Rechtsstreites oder des Anspruchs beziehen sollte, wie das erste Versäumnißurtheil, und ebenso ohne Unterschied, ob gegen das erste Versäumnißurtheil Einspruch eingelegt ist oder nicht. Das wegen Ausbleibens im Schwurtermine nach § 430 zu erlassende Versäumnißurtheil ist kein zur Hauptsache ergehendes. Wird auf Einspruch gegen einen Vollstreckungsbefehl der Beklagte durch Versäumnißurtheil kondemnirt, so fällt dies unter Nr. 3. (Brettner, Busch 1, 238; Meyer, RassK. 22, 182, vgl. § 640.)

6) Nr. 4. Vorausgesetzt sind inländische Urtheile gemäß §§ 555 ff., RG. 30. Juni 1886, ZW. 270. — Vgl. § 562 und Anm. 3 dazu. Es macht keinen Unterschied, ob das Urtheil mit Vorbehalt der Rechte des Beklagten oder ohne einen solchen Vorbehalt erlassen ist, ob es den Beklagten in der Hauptsache oder den Kläger bezüglich des Kostenpunktes verurtheilt, vgl. Anm. 2, 4.

7) Nr. 5. Vgl. §§ 805—807, 815. Die Abänderung des Arrestes zu Gunsten des Schuldners enthält eine theilweise Aufhebung, unterliegt also der Nr. 5 (Hellmann 3, 11). Die Vollziehung des Arrestes wird durch die vorläufige Vollstreckbarkeit des aufhebenden Urtheils nicht endgültig, sondern nur vorläufig gehemmt, sodaß auch auf solche Urtheile §§ 657, 647 Anwendung finden; RG. 25, 401. Insoweit es für die Wirkungen des einen Arrest oder eine einstw. Verf. aufhebenden Urtheils keiner besonderen Vollstreckungsmaßregel bedarf, beginnt die Wirksamkeit des Urtheils schon mit der Verkündung, nicht erst mit der Zustellung, § 283; RG. 32, 421.

8) Nr. 6. Die Bestimmung ist nur auf Alimente im engeren Sinne zu beziehen, nicht auf andere fortlaufende Prästationen, wie Pensionen, Emolumentenforderungen aus einer Bedienung u. dergl., dagen wohl auf Altentheile. So hat wenigstens die preußische Praxis die ähnliche Bestimmung des § 6 I 24 AGO. ausgelegt. Keinen Unterschied macht es, ob die Alimentationspflicht auf Gesetz, Vertrag, unerlaubter Handlung oder letztwilliger Verordnung beruht. Vgl. indeß Anm. 2 § 749. Vgl. für das gemeine Recht Windscheid § 475; für Preußen Förster-Eccius 4 § 239. Auch die Kompetenz des verarmten Geschenkgebers aus § 1123 I 11 ALR. hat die Natur der Alimentenforderung, Kammergericht 15. Nov. 1894, in Sachen Fiskus ./. Carstenn; ebenso die der geschiedenen Ehefrau nach § 798 II 1 ALR. zustehenden Verpflegungsgelder, Kammerger., Bl.f.R. 4, 67. Die Ansprüche aus dem Reichshaftpflichtgesetz § 3 Nr. 2 sind keine Alimentationsansprüche, sondern etwa nur Ersatzansprüche für die Alimentationspflicht eines Anderen; ROH. 22, 234—348; RG. 1, 231; Gaupp Nt. 18. AM. theilweise Puchelt 2, 487 und Mandry § 49

Anm. 35, 452, ferner Kraewel, Bödikers Magaz. 4, 73; Stegemann, civA. 68, 28; vgl. ferner Schanze über Alimentationsansprüche, civ. Arch. 69, 241 ff.

§ 649.

Urtheile sind auf Antrag[1] für vorläufig vollstreckbar zu erklären,[2] wenn sie betreffen:

1. Streitigkeiten zwischen Vermiethern und Miethern von Wohnungs- und anderen Räumen wegen Ueberlassung, Benutzung und Räumung derselben sowie wegen Zurückhaltung der vom Miether in die Miethsräume eingebrachten Sachen;[3]
2. Streitigkeiten zwischen Dienstherrschaft und Gesinde, zwischen Arbeitgebern und Arbeitern hinsichtlich des Dienst- und Arbeitsverhältnisses, sowie die im § 108 der Gewerbeordnung bezeichneten Streitigkeiten, insofern dieselben während der Dauer des Dienst-, Arbeits- oder Lehrverhältnisses entstehen;[3]
3. Streitigkeiten zwischen Reisenden und Wirthen, Fuhrleuten, Schiffern, Flößern oder Auswanderungsexpedienten in den Einschiffungshäfen, welche über Wirthszechen, Fuhrlohn, Ueberfahrtsgelder, Beförderung der Reisenden und ihrer Habe und über Verlust und Beschädigung der letzteren, sowie Streitigkeiten zwischen Reisenden und Handwerkern, welche aus Anlaß der Reise entstanden sind;[3]
4. andere vermögensrechtliche Ansprüche, sofern der Gegenstand der Verurtheilung an Geld oder Geldeswerth die Summe von dreihundert Mark nicht übersteigt; in Betreff des Werthes des Gegenstandes kommen die Vorschriften der §§ 3—9 zur Anwendung.[4]

E. 602a. N. 884. P. 334—339. 562. 563. 725—731. 745. 746.
Sitz. 168. S. 8—13. M.K.B. S. 6. 7.

1) Ueber den Zeitpunkt und die Form des Antrags vgl. § 653 u. Anm. dazu.

2) Die Bestimmung ist obligatorisch und bezieht sich gleichmäßig auf die Urtheile der Gerichte aller Instanzen und ebenso auf Versäumnißurtheile wie auf kontradiktorische Urtheile, soweit letztere nicht schon mit der Verkündung rechtskräftig werden. Die auf Versäumniß ergehende Vollstreckbarkeitserklärung ist Bestandtheil des Versäumnißurtheils und ist deshalb nicht, wie Brettner irriger Weise annimmt (S. 240), unbedingt mit der Berufung anfechtbar, sondern nur nach Maßgabe des § 474 und im Uebrigen durch Einspruch. Wird gegen das für vorläufig vollstreckbar erklärte Versäumnißurtheil Einspruch erhoben, so hat der Schuldner den Rechtsbehelf aus § 657 (647). Außerdem sind die §§ 499 und 523 zu beachten, nach welchen in der Berufungs- oder Revisions-Instanz die nicht durch die Berufungs- oder Revisions-Anträge angefochtenen Theile der Vorentscheidungen auf Antrag für vorläufig vollstreckbar zu erklären sind. Die Bemerkung in Anm. 1 § 648, daß die Vollstreckbarkeit beim Vorhandensein der Voraussetzungen auszusprechen ist, ohne Rücksicht darauf, ob das Urtheil auf WB.-Handlungen abzielt, also auch bei Klageabweisungen, Verurtheilung zu Willenserklärungen, Feststellungsklagen, gilt auch hier, RG. 16, 421. Wegen der Voraussetzungen zu Nr. 4 vgl. jedoch Anm. 4.

3) Die unter Nr. 1, 2, 3 vermerkten Fälle entsprechen wörtlich den gleichen im GV. § 23 N. 2 der Zuständigkeit der Amtsgerichte unterworfenen Fällen; vgl. Erläuterungen in Anm. 4, 5, 6 GV. § 23, ferner Cretschmar, civ.A. 66, 222. Das Recht, auf Antrag die vorläufige Vollstreckbarkeit zu verlangen, ist durch § 649 indeß ohne Rücksicht darauf gegeben, ob das Amtsgericht oder (durch Prorogation) das Landgericht erkennt. Andere dem Amtsgerichte nach § 23 Nr. 2 GV. überwiesenen Streitigkeiten fallen nicht unter § 649; ebenso-

wenig Besitzstreitigkeiten und die s. g. Bausachen (GV. § 202 Nr. 6); vgl. Anm. § 814 und die allgemeine Aushülfe in § 650; vgl. Anm. 2 dazu.

4) Nr. 4. Ueber vermögensrechtliche Ansprüche vgl. Anm. 3 § 21. Auf den Gegenstand der Verurtheilung kommt es an, nicht auf den Gegenstand des Klage-Antrages, welcher höher sein kann (vgl. P. 746). Auch auf Theilurtheile findet die Vorschrift Anwendung und ist für diese besonders praktisch, dagegen kann ein den Betrag von 300 Mark übersteigendes kondemnatorisches Urtheil selbst bei objektiver oder aktiv-subjektiver Klagenhäufung nicht theilweise — soweit der Gegenstand der Verurtheilung 300 Mk. nicht übersteigt — für vorläufig vollstreckbar erklärt werden, denn in diesem Falle beträgt der Gegenstand der Verurtheilung des Beklagten bzw. eines jeden Beklagten mehr als 300 Mark, mag auch die Verurtheilung auf verschiedenen Rechtsgründen beruhen, oder mehreren Klägern gegenüber in verschiedene geringere Beträge zerfallen. Es erscheint hingegen zulässig, das gegen mehrere Beklagte auf subjektiv-passive Klagenhäufung ergehende Urtheil, welches einen oder mehrere derselben zu 300 Mk. oder weniger, andere zu mehr verurtheilt, hinsichtlich der ersteren für vorläufig vollstreckbar zu erklären; da es bezüglich des Gegenstandes der Verurtheilung nicht darauf ankommt, wie viel dem Kläger von mehreren Beklagten im Ganzen zugesprochen wird, sondern zu wie viel die einzelnen Beklagten verurtheilt werden.

Vorausgesetzt ist in Nr. 4, daß die Verurtheilung den Hauptgegenstand des geltend gemachten „vermögensrechtlichen Anspruchs" betrifft, welcher im Streite begriffen ist. Das Urtheil, welches einen solchen Anspruch „betreffen" muß, kommt im Sinne des Nr. 4 nur hinsichtlich der Verurtheilung wegen dieses Anspruchs in Betracht. Erfolgt in diesem Falle in der Hauptsache eine vorläufige Vollstreckbarkeitserklärung, so umfaßt sie als nothwendige Folge auch die gleiche Vollstreckbarkeit wegen der Kostenerstattung, vgl. Anm. 2 § 648. Wird indeß in der Hauptsache erkannt, ohne daß eine Verurtheilung in dieser erfolgt (z. B. auf Abweisung der Klage), so kann wegen des Fortfalls dieser Voraussetzungen für Nr. 4 die gleichzeitige Verurtheilung einer Partei in die Kosten keinen Grund abgeben, für diese auf Grund der Nr. 4 die vorläufige Vollstreckbarkeit auszusprechen, auch wenn die Kosten 300 Mk. nicht übersteigen. Die Fassung und Bedeutung der Vorschrift, der Zweck eines dem Kläger bzw. Widerkläger für den Streitanspruch zu verleihenden Rechts und die Entstehungsgeschichte der Nr. 4 stehen einer solchen Anwendung entgegen. Auch ist bei Erlaß des Urtheils der Kostenbetrag nicht immer bekannt. Vgl. RassK. 27, 14—35; Busch 13, 406; SA. 44, 471 (OLG. Cassel); OLG. Hamburg, SA. 47, 110; Seuffert Anm. 3 § 648; Gaupp Anm. III. AM. OLG. Kiel, SA. 47, 478, Auerbach, RassK. 29, 615 ff.; A. Förster Anm. 6 und die dort Genannten. In den Fällen der Nr. 1—3 wird allerdings dem Beklagten die vorläufige Vollstreckbarkeit wegen der Kosten bei der absoluten Fassung der Vorschriften ebenfalls zugestanden werden müssen. Just, civA. 68, 123 ff. will die Entscheidung davon abhängig machen, ob der Gegenstand der beantragten Verurtheilung 300 Mk. übersteigt; dem steht jedoch der Gesetzesausdruck entgegen. Vgl. Hellmann, Lehrb. 808, 809.

§ 650.[1]

Urtheile sind auf Antrag für vorläufig vollstreckbar zu erklären, wenn glaubhaft gemacht wird, daß die Aussetzung der Vollstreckung dem Gläubiger einen schwer zu ersetzenden oder einen schwer zu ermittelnden Nachtheil bringen würde,[2] oder wenn sich der Gläubiger erbietet, vor der Vollstreckung Sicherheit zu leisten.[3]

E. 602. N. 885. P. 339. 563.

1) Der § 650 betrifft die kontradiktorischen oder Versäumniß-Urtheile aller Instanzen, welche nicht schon rechtskräftig sind. Wenn die Voraussetzungen des § 650, vorliegen, muß das Gericht sie auf Antrag für vorläufig vollstreckbar erklären.

2) Der Antrag ist auch in zweiter Instanz zulässig, vgl. § 656; RG. 5. Nov. 1883

Wallm. 9, 107. Ob ein Nachtheil schwer zu ersetzen oder zu ermitteln ist, unterliegt dem richterlichen Ermessen. Besitzklagen, Bausachen über Einstellung oder Fortsetzung eines Baues, Unterfagung der Benutzung einer Firma oder eines Waarenzeichens, Streitigkeiten über Verwaltungsbefugnisse und ähnliches werden dahin zu rechnen sein.

3) Die vom Gläubiger zu erfordernde Sicherheitsleistung ist nach § 101 zu bestimmen und muß dem Schuldner vollen Ersatz für die ihm zu entziehenden Vermögensobjekte gewähren. Es ist daher unzulässig und die Rechte des Schuldners gesetzwidrig gefährdend, den Betrag der Sicherheitsleistung, wie in der Praxis leider häufig geschieht, geringer zu normiren als den Betrag der Verurtheilung. — Die Höhe ist im Urtheile zu bestimmen, RG. 12. Okt. 1887, JW. 474. Zur Vermeidung des Mißverhältnisses, wenn nur noch ein Theil der Judikatforderung einzuziehen bleibt, ist es rathsam, im Urtheil den zur Sicherheit verlangten Betrag nicht absolut, sondern relativ (in Höhe des beizutreibenden Betrags) zu bestimmen. Warum dies dem „Geiste des Gesetzes" nicht entsprechen und dem Interesse des Schuldners nicht Rechnung tragen soll (Kammerger., Bl.f.R. 5, 79), ist nicht einzusehen. Gerade bei absoluter Normirung des Kautionsbetrages ergiebt sich das unhaltbare und der Absicht des Gesetzes widersprechende Resultat, daß, wenn nach Zahlung des größten Theils der Judikatsumme nur noch ein kleiner Betrag beizutreiben ist, dies nicht ohne Sicherheitsleistung für die ganze Judikatsumme geschehen könnte. Wenn der Gläubiger den Schuldner (auf Grund einer Vollstreckbarkeitserklärung gegen Sicherheitsleistung in Höhe des beizutreibenden Betrages) durch stückweise Einziehung von Theilbeträgen belästigen sollte, so wird auf Einspruch oder Rechtsmittel dem Antrage des Schuldners gemäß §§ 657, 647, die JW. gegen Sicherheitsleistung seinerseits einzustellen, unbedingt stattzugeben sein, was auch in der Praxis des Kammergerichts üblich ist. Ist im Urtheile eine bestimmte Art oder Höhe der Sicherheitsleistung angeordnet, so ist es selbstverständlich, daß diese Anordnung nicht im Wege des Beschlusses von demselben Prozeßgericht oder auf Beschwerde von dem höheren Instanzgerichte auf Antrag oder von Amtswegen abgeändert werden kann, vgl. Anm. 3 § 644; Anm. 1 § 648; Falkmann, JW. 152; RG. 13. Mai 1893, RassK. 38, 178. (Unrichtig Landgericht I. Berlin, Busch 8, 288 und OLG. Marienwerder, Busch 17, 154, sowie H. Meyer das., welche über die Art und Höhe der Sicherheitsleistung, mithin über den Inhalt der Vollstreckbarkeitserklärung, die einen materiellen Theil des Rechtsstreits nach der CPO. bildet, vgl. Anm. 1 § 653, § 654 u. Anm. dazu, einen nachträglichen Beschluß ohne mV. zulassen, was den obersten Grundsätzen des Civilprozesses widerspricht.) Betreffs der Kostenfestsetzung aus Urtheilen, welche gegen Sicherheitsleistung für vorläufig vollstreckbar erklärt sind, vgl. Anm. 1 § 98. — Die Zwangsvollstreckung darf nach § 672 Abs. 2 erst beginnen, wenn die Sicherheitsleistung durch eine öffentliche Urkunde nachgewiesen und eine Abschrift dieser Urkunde bereits zugestellt ist, oder gleichzeitig zugestellt wird. Die Ertheilung der Vollstreckungsklausel durch den Gerichtsschreiber ist jedoch davon nicht abhängig (vgl. Anm. 1 § 663 und Anm. 1 § 664. AM. v. Bülow Anm. 2). — Der Antrag auf Vollstreckbarkeitserklärung gegen Sicherheitsleistung enthält das Erbieten dazu, es bedarf also dieserhalb keiner andern Erklärung. Dieser Antrag wird auch nicht elidirt durch das Erbieten des Beklagten zur Sicherheitsleistung oder Hinterlegung, § 652 Abs. 2. Ueber die Rückgabe der bestellten Sicherheit nach dem Eintritt der Rechtskraft oder nach fruchtloser JV., sowie über die Einziehung derselben seitens des Gegners vgl. Anm. 5 § 101. Die Rückempfangsberechtigung im Sinne der Preuß. Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879 ist festgestellt, sobald das gegen Sicherheitsleistung vollstreckte Urtheil rechtskräftig geworden ist. Die Hinterlegungsämter sind deshalb beim Nachweise des Eintritts dieser Voraussetzung zur Rückzahlung auch ohne gerichtliche Anordnung befugt und verpflichtet. Eine solche Anordnung könnte übrigens event. unbedenklich gemäß der allgemeinen Vorschrift des § 684 von dem Vollstreckungsgericht erlassen werden und in den Fällen der §§ 773—775 von dem die JV. leitenden Prozeßgericht. (Dagegen Preuß. Finanzmin.-Verf. 22. Febr. 1892, Müller, Preuß. Justizverwalt. S. 961, Busch 18, 296.) Ist unberechtigterweise durch Beschluß die Rückgabe einer Sicherheit angeordnet und erfolgt, so kann auf Beschwerde die Wiederherstellung der Sicherheit ange-

ordnet werden; RG. JW. 1886 S. 316 vgl. Anm. 6 § 647. — Wegen der Vollſtreckbarkeit im Koſtenpunkte vgl. Anm. 1 § 98.

Auch der Fiskus hat kein Recht als Gläubiger anders als durch Erbieten und Leiſten der Sicherheit außer den Fällen der §§ 648, 649 die vorläufige Vollſtreckbarkeit zu erwirken, wenn die andern Alternativen des § 650 nicht vorliegen; das Geſetz ſtatuirt für keinen Gläubiger eine Ausnahme, Gaupp Anm. I; aM. Seligſohn, Raff. 34, 333 f. Die Ausführung von Seligſohn, der Preuß. Fiskus könne wegen der für alle fiskaliſchen Stationen beſtehenden Einheitlichkeit des Staats als Rechtsſubjekt nach der Preuß. Hinterleg.Ordn. nicht bei ſich ſelbſt hinterlegen, verkennt die verſchiedene Rechtsſtellung der Dritten zu den verſchiedenen Stationen des Fiskus, welcher für Angriff und Vertheidigung eine ſolche Identifizirung weder ſich ſelbſt erlauben darf, noch einem Dritten geſtattet, und ignorirt die Intereſſen und die Rechte des Dritten an der Zuläſſigkeit des Angriffs gegen die Hinterlegungsſtelle. Mit gleichem Rechte würde der Eiſenbahnfiskus von der Hinterlegung für Expropriationen befreit ſein. Vgl. Anm. 1 § 101.

§ 651.

Wird glaubhaft gemacht,[1] daß die Vollſtreckung des Urtheils dem Schuldner einen nicht zu erſetzenden Nachtheil[2] bringen würde, ſo iſt in den Fällen des § 648 auf Antrag des Schuldners auszuſprechen, daß daſſelbe nicht vorläufig vollſtreckbar ſei;[3] in den Fällen der §§ 649, 650 iſt der Antrag des Gläubigers zurückzuweiſen.[4]

E. 603. M. 837. P. 339. 563. Sitz. 168. S. 9.

1) Vgl. § 266.

2) Die Vorausſetzung für § 651 iſt ein nicht zu erſetzender Nachtheil der Vollſtreckung für den Schuldner; für die erſte Alternative des § 650 ein ſchwer zu erſetzender Nachtheil der Nichtvollſtreckung für den Gläubiger. Ob ein damnum irreparabile vorliegt, entſcheidet richterliches Ermeſſen. Es wird für einen nicht in Gelde zu ſchätzenden Nachtheil in der Regel anzunehmen ſein, für einen vermögensrechtlichen Nachtheil jedoch nur dann, wenn er ein unabſehbarer iſt oder wenn für einen zu ſchätzenden die Vermögensverhältniſſe des Gläubigers ungenügend erſcheinen. Daß Eintragung von Vormerkungen in Hypothekenbüchern grundſätzlich keinen unerſetzlichen Nachtheil im Sinne des § 651 mit ſich führen können, weil ſie nur proviſoriſch ſind (OLG. Dresden, ZfG. 1893 S. 23), iſt in dieſer Allgemeinheit nicht zuzugeben. Die Eintragung kann trotz ihres proviſoriſchen Charakters z. B. einer Veräußerung oder Weiterbelaſtung hinderlich ſein und dem Schuldner auf dieſe Weiſe einen von dem unvermögenden Gläubiger nicht zu erſtattenden Nachtheil zufügen.

3) Der Antrag iſt vor dem Schluſſe der mV. zu ſtellen, auf welche das Urtheil ergeht (§ 653). Die Entſcheidung hat für die Fälle des § 648 nicht bloß die Vollſtreckbarkeitserklärung zu unterlaſſen, ſondern ausdrücklich im Tenor auszuſprechen, daß das Urtheil nicht vorläufig vollſtreckbar ſei: ſonſt könnte das Ergänzungsverfahren nach § 654 beantragt werden.

Einem Dritten, welcher durch eine Vollſtreckung in ſeinen Rechten geſtört würde, bleibt in allen Fällen unbenommen, durch einſtweilige Verfügung Abhülfe zu ſuchen, RG. 14. März 1891, JW. 223.

Für die Urtheile der Gewerbegerichte und des Gemeindevorſtehers (vgl. Anm. 2 § 648) iſt bei Glaubhaftmachung eines unerſetzlichen Nachtheils für den Schuldner die vorläufige Vollſtreckbarkeit nicht auszuſprechen, ohne daß es eines Antrags darauf bedarf; Geſ. 29. Juli 1890 §§ 56 Abſ. 3, 72 Abſ. 3.

4) Für die Anwendung und das Verhältniß der §§ 651, 652 iſt zu beachten: Der § 651 enthält eine Einſchränkung der §§ 648—650 dahin, daß die vorläufige Vollſtreckbarkeit im Ausnahmefalle des § 651 nicht erfolgen darf. Der § 652 ſetzt im Gegentheile voraus, daß unter Anwendung der §§ 648—651 die vorläufige Vollſtreckbarkeit an ſich erkannt werden müßte; der § 652 kann alſo nicht zur Anwendung kommen,

wenn es wegen der Voraussetzung des § 651 verboten ist, auf vorläufige Vollstreckbarkeit zu erkennen. Auf die Fälle der §§ 496 und 523 findet § 651 keine Anwendung, da der Wortlaut des letzteren keine Veranlassung dazu giebt und die ersteren eine unbedingte obligatorische Vorschrift für den gegebenen Fall enthalten. Ein praktisches Bedürfniß liegt auch für die Anwendung nicht vor, da der Schuldner durch das Maß seiner Rechtsmittel-Anträge die Entscheidungen aus §§ 496, 523 jederzeit zu seinen Gunsten beeinflussen kann. Vgl. Anm. 3 § 652 a. E.

§ 652.

Das Gericht kann auf Antrag die vorläufige Vollstreckbarkeit von einer vorgängigen Sicherheitsleistung abhängig machen.[1]

Das Gericht hat auf Antrag[2] dem Schuldner nachzulassen, durch Sicherheitsleistung oder durch Hinterlegung[3] die Vollstreckung abzuwenden, wenn nicht der Gläubiger sich erbietet, vor der Vollstreckung Sicherheit zu leisten.[4]

E. 604. N. 888. P. 339—341. 350. 569.

1) Abs. 1 gestattet dem Gericht, auf Antrag des Schuldners vom Gläubiger Sicherheitsleistung behufs der vorläufigen Vollstreckbarkeit zu fordern. Die Befugniß des Gerichts erstreckt sich auf alle Fälle der §§ 648—650. Ueber die Höhe der Sicherheitsleistung hat das Gericht hier freies Ermessen, da die ganze Bestimmung nur fakultativ ist. — Für die Urtheile der Gewerbegerichte kann auch ohne Antrag die vorläufige Vollstreckbarkeit von einer vorgängigen Sicherheitsleistung abhängig gemacht werden, Ges. 29. Juli 1890 § 56 Abs. 3; ebenso für die Entscheidungen des Gemeindevorstehers gemäß § 71 dieses Ges.

2) Abs. 2 giebt dem Schuldner ein bedingtes Recht zur Abwendung der Vollstreckung durch Hinterlegung oder Sicherheitsleistung. Dies Recht erlischt mit dem Augenblicke, wo die für vorläufig vollstreckbar erklärte Entscheidung rechtskräftig wird, und darf nicht über den Zeitpunkt der Rechtskraft dieses Urtheils hinaus ertheilt werden; mithin ist, wenn das Urtheil im Urkundenprozesse mit Vorbehalt der Rechte des Beklagten ergangen und rechtskräftig geworden ist, dasselbe endgültig vollstreckbar und von den für vorläufig vollstreckbare Urtheile im § 652 bestimmten Beschränkungen frei; Anm. 3 § 562; RG. 13. Jan. 1886, JW. 73; Kammerger. Busch 14, 499 und v. 10. April 1882 in Sachen Jaffé -|- Everth. U. 434/82 V; OLG Dresden, SA. 50, 230. AM. Stein Urk. u. Wechs. Proz. 271—279. Die Anträge gemäß Abs. 1 u. 2 sind vor dem Erlaß des Urtheils zu stellen (§ 653).

3) Unter Hinterlegung ist die Deposition des Streitgegenstandes zu verstehen. (Nordd. Prot. 1963.) Ueber die Sicherheitsleistung vgl. Anm. 6 § 647. Eine Frist wird nicht gewährt. Hat der Schuldner eine Judikatsumme hinterlegt oder für dieselbe Sicherheit bestellt, so kann sich der Gläubiger zunächst nur an die hinterlegte Summe bzw. bestellte Sicherheit halten, da er bei einer ZV. ohne Rücksicht auf die Sicherheitsleistung bzw. Hinterlegung, welcher ihm bereits ein Surrogat des Pfändungspfandrechts verschafft hat, zu einer ungesetzlichen Ueberpfändung gelangen würde; LG. I u. II Berlin, Bl.f.R 2, 89; vgl. jedoch ebenda S. 97. Wird die Sicherheit bzw. Hinterlegung nicht bis zur ZV. geleistet, so geht diese auf Betreiben des Gläubigers ihren Gang. Vgl. LG. Berlin I, Bl.f.R. 4, 102. Ueber das Verfahren nach der Pfändung vgl. § 659. Durch Vorlegung einer öffentlichen Urkunde, aus welcher sich ergiebt, daß die zur Abwendung der Vollstreckung nachgelassene Sicherheitsleistung oder Hinterlegung erfolgt ist, wird die ZV. gehemmt. (§§ 691 Nr. 3, 692.) Die inzwischen entstandenen Kosten treffen den Schuldner, der mit der Sicherheitsleistung gesäumt hat. Nach Aufhebung des vollstreckbaren Titels ist dem Schuldner die von diesem geleistete Sicherheit bzw. hinterlegte Sache unbedingt zurückzugeben, RG. 18, 284; 27. Nov. 1893, JW. 94 S. 55; vgl. §§ 691, 692. Die Anordnung der Hinterlegungsstellen und das Verfahren dabei ist der Landesgesetzgebung bzw. Verordnung überlassen; Anm. 3 § 101.

Nach RG. 9, 329 können für Hinterlegung und Sicherheitsleistung besondere Anwaltsgebühren nicht gefordert werden, was nicht unbedenklich ist.

Ueber die materiellen Wirkungen der Sicherheitsleistung und Hinterlegung vgl. Anm. 5 § 101, Anm. 3 § 709.

4) Für den Fall des Schlußsatzes des § 650, daß nämlich die Vollstreckbarkeitserklärung lediglich gegen Sicherheitsbestellung seitens des Gläubigers erfolgt, oder wenn im Falle des Abs. 1 des § 652 die vorläufige Vollstreckbarkeit von voller Sicherheitsleistung seitens des Gläubigers abhängig gemacht wird, ist der Abs. 2 offenbar bedeutungslos. Im Uebrigen bezieht er sich wie Abs. 1 auf alle Fälle der §§ 648—650. Der Satz enthält eine obligatorische Anweisung. Der Gläubiger kann hiernach (abgesehen von § 651) in allen Fällen, wo der Schuldner Sicherheitsleistung oder Hinterlegung zur Abwendung der einstweiligen Vollstreckung anbietet, die Vollstreckung trotzdem durch Sicherheitsleistung von seiner Seite, aber auch nur durch solche herbeiführen. Dies ist z. B. bei Exmissions- und Immissionssachen (§ 649 Nr. 1) von Wichtigkeit. Darüber, daß auch der Fiskus dann nur durch Sicherheitsleistung die Vollstreckung erwirken kann, gilt das in Anm. 4 § 650 Bemerkte. — Wenn in dem Falle des § 652 Abs. 2 Schuldner und Gläubiger die Sicherheitsleistung bzw. Hinterlegung anbieten und die entsprechenden Anträge stellen, so wird das Gericht auf beide Anträge dahin zu erkennen haben, daß das Urtheil zwar für vorläufig vollstreckbar zu erklären, daß dem Beklagten jedoch nachzulassen, durch Sicherheitsleistung bzw. Hinterlegung die Vollstreckung abzuwenden, wenn nicht Kläger vor der Vollstreckung dem Beklagten Sicherheit leistet. Nur auf diese Weise wird der Schuldner außer Stande gesetzt, durch eine bloß verbale Anerbietung der Hinterlegung den Gläubiger zur Sicherheitsbestellung zu nöthigen. Hat auf Grund eines solchen Urtheils der Gläubiger die ZV. ohne Sicherheitsleistung veranlaßt und der Schuldner dieselbe durch Hinterlegung demnächst abgewendet, so kann der Gläubiger nicht durch nachträgliche Sicherheitsleistung die Fortsetzung der ZV. herbeiführen; vielmehr muß er, wenn er sich diesen Erfolg sichern will, vor der Vollstreckung Sicherheit bestellen, LG. Berlin I, Bl.f.R. 3, 48; Z.f.G. 1892 S. 78. Bezüglich der Ueberweisung gepfändeter Geldforderungen im Falle des Abs. 2 vgl. § 738.

Auf die §§ 496 und 523 bezieht sich die Vorschrift des § 652 nicht, da dort die unbedingte Vollstreckbarkeitserklärung im gegebenen Falle dem Gerichte zur Pflicht gemacht wird. Vgl. Anm. 4 § 651, Anm. 1 § 496 (gegen Kammerger., Busch 19, 295 und Endemann 3, 126.)

§ 653.

Die in den §§ 649—652 erwähnten Anträge sind vor dem Schlusse der mündlichen Verhandlung zu stellen, auf welche das Urtheil ergeht.[1]

E. 605. N. 889. P. 341. 342. 563.

1) Diese Bestimmung, welche die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit zu einem Theile des Haupturtheils macht, gilt für jede Instanz besonders, so daß der in erster Instanz versäumte Antrag in der Berufungsinstanz nachgeholt werden kann (vgl. Mot. 339 und § 656; RG. 20, 424; OLG. Kiel, SA. 39, 366; ferner Wallm. 9, 107); insbesondere auch durch Anschließung an die gegen das verurtheilende Erkenntniß eingelegte Berufung des Gegners, vgl. Anm. 2 § 491. (Unrichtig OLG. Jena, SA. 46, 115; Z.f.G. 1891 S. 37; Kammergericht, SA. 45, 242; Busch 14, 154; vgl. dagegen RG. 29. Mai 1889, JW. 287). In der Revisionsinstanz soll nach den Motiven die Nachholung der Anträge unzulässig sein, weil sie eine thatsächliche Würdigung voraussetzen. Das Gesetz schließt sie aber nicht aus; vgl. auch § 523. Indessen ist zu beachten, daß die Anfechtung der Entscheidung des Berufungsgerichts über die Vollstreckbarkeit unanfechtbar ist (§ 656 Abs. 3) und daß für das Revisionsurtheil selbst ein Antrag, dasselbe für vorläufig vollstreckbar zu erklären, nur dann von Bedeutung ist, wenn dasselbe ein Versäumnißurtheil ist, da es sonst mit der Verkündung rechtskräftig wird.

Die Anträge, betreffend die vorläufige Vollstreckbarkeit, bilden, wie die Entscheidung darüber, Theile des Hauptstreits und gehören deshalb zu den eigentlichen Petita, auf welche § 269 Anwendung findet. Es wird ein Recht auf Ausführung verlangt oder streitig

gemacht; daß dasselbe erst im BV.-Verfahren zur Geltung kommt, ändert nichts daran, daß es ebenso ein Sachantrag ist, wie ein Antrag, die BV. auf die Haftung eines Grundstücks zu beschränken. (So auch Gaupp, Petersen.) AM. Seuffert, Struckmann-Koch, A. Förster, Hellmann Lehrb. 807, Brettner, Busch 1, 237; Tränkner, Busch 7, 257. Die Anträge können nach dem Urtheile in derselben Instanz (abgesehen von dem Falle des Einspruchs gegen ein Versäumnißurtheil) nicht gestellt werden. Daher ist auch ein erst nach dem Urtheile gestellter Antrag, die Abwendung der Vollstreckung durch Sicherheitsleistung zu gestatten, zur Entscheidung desselben Gerichts nicht zulässig; der desfallsige Inhalt des Urtheils kann ebenso, wie der materielle nur durch Rechtsmittel (bzw. Einspruch) angefochten werden, RG. 20, 424; 25, 424; 5. Nov. 1892, JW. 479. Vgl. Anm. 3 § 650. Auf die Anträge finden auch im Anwaltsprozesse die Vorschriften über die Vorbereitung der mV. durch Schriftsätze (§ 120) Anwendung, so daß bei ungenügender oder nicht rechtzeitiger Vorbereitung eine Vertagung der Verhandlung nöthig werden kann. (Anm. 2 § 120.) Ein Versäumnißurtheil betr. die Vollstreckbarkeit, sofern solche nicht von Amtswegen auszusprechen ist, kann weder im Anwaltsprozesse noch im Parteiprozesse dann erlassen werden, wenn der erforderliche Antrag nicht rechtzeitig mittelst Schriftsatzes mitgetheilt war (§ 300 Nr. 3, § 456). Vgl. jedoch die von Tränkner, Busch 7, 257 erhobenen, zum Theil nicht unerheblichen Bedenken.

Ergeben sich Gründe für die sofortige Vollstreckbarkeit erst nach Erlaß — und vor der Rechtskraft — des Urtheils, also innerhalb der Rechtsmittelfrist, so kann sich der Gläubiger nur durch einen Arrest oder einen Antrag auf Anordnung einer einstweiligen Verfügung helfen (Mot. 309).

§ 654.

Ist der Antrag, das Urtheil für vorläufig vollstreckbar zu erklären, übergangen oder ist in Fällen, in welchen ein Urtheil ohne Antrag für vorläufig vollstreckbar zu erklären ist, eine Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit nicht erfolgt, so kommen wegen Ergänzung des Urtheils die Vorschriften des § 292 zur Anwendung.[1]

E. 606. N. 891. P. 341. 342. 563.

1) Die Vorschrift ist auch bei Uebergehung von Anträgen aus §§ 651, 652 anwendbar, weil sie aus den allgemeinen Grundsätzen des § 292 sowie aus dem Umstande folgt, daß die Vollstreckbarkeitserklärung einen Theil des Streitgegenstandes bildet; RG. 12. Okt. 1887, JW. 474; v. Sarwey 2, 107; Struckmann-Koch Anm. 3. AM. Endemann, Gaupp, Seuffert, A. Förster, Kleiner, § 654. Streitig ist ferner, ob neben dem Ergänzungsantrage auch eine Remedur durch Rechtsmittel erfolgen könne. (Bejahend Seuffert, Petersen, Gaupp, § 654; verneinend Struckmann-Koch, A. Förster, Hellmann, Siebenhaar, Kammerger., Busch 14, 154.) Man wird unterscheiden müssen zwischen der Uebergehung des Antrages, welche ohnedies unter § 292 fällt, und der Unterlassung der von Amtswegen auszusprechenden Vollstreckbarkeit. Nur diese ist durch Rechtsmittel anfechtbar (Anm. 2 § 562), nicht jene (vgl. Anm. 3 § 292). Dabei ist jedoch zu beachten, daß die Nachholung eines unterlassenen Antrages in den folgenden Instanzen zulässig ist, Anm. 1 § 653, daß also auch umsomehr ein bereits in der früheren Instanz gestellter Antrag, auf welchen nicht erkannt worden, in den folgenden Instanzen wiederholt werden kann, wenn die Sache anderweit in die Rechtsmittelinstanz gelangt ist. S. auch Anm. 1 § 656. AM. Kammerger., Busch 14, 154, SA. 45, 242.

§ 655.

Die vorläufige Vollstreckbarkeit tritt mit der Verkündung eines Urtheils, welches die Entscheidung in der Hauptsache oder die Vollstreckbarkeitserklärung aufhebt oder abändert, insoweit außer Kraft, als die Aufhebung oder Abänderung erfolgt.[1]

Soweit ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urtheil aufgehoben oder abgeändert wird, ist der Kläger auf Antrag des Beklagten zur Erstattung des von diesem auf Grund des Urtheils Gezahlten oder Geleisteten zu verurtheilen.[2]

E. 607. N. 890. P. 342—344. 563.

1) Abs. 1 gilt ohne Rücksicht auf die Rechtskraft der abändernden oder aufhebenden Entscheidung. Die Entscheidung ist in der Hauptsache (Gegensatz zur Vollstreckbarkeitserklärung) auch dann schon aufgehoben, wenn an Stelle des verurtheilenden ein bedingtes Urtheil erlassen ist, RG. 12, 358; Anm. § 498, überhaupt in allen Fällen, in welchen der vollstreckbare Titel, ganz gleich aus welchem Grunde, in Wegfall kommt, RG. 23, 337; 25, 421; 26. Sept. 1893, JW. 486, SA. 49, 243; OLG. Marienwerder, SA. 48, 249 (bei Zurückverweisung in die Vorinstanz). Wie die Einstellung der Zw. zu erreichen ist, sagt § 691 Nr. 1. Danach muß die Ausfertigung der Entscheidung vorgelegt werden, indessen bleibt der Gläubiger für die nach der Verkündung erfolgenden Vollstreckungshandlungen dem Schuldner verantwortlich, wenngleich dieser durch die Verkündung allein noch kein greifbares Gegenmittel erhält. Vgl. auch RG. 32, 421.

2) Abs. 2 setzt voraus, daß der Antrag vor der Entscheidung gestellt und die Verurtheilung zur Erstattung des Geleisteten gleichzeitig mit der abändernden Entscheidung in der Hauptsache ausgesprochen werde. Wird der Antrag nicht vor der Entscheidung in der Hauptsache gestellt, so bleibt nur der Weg einer selbständigen Klage übrig. (Vgl. preuß. Uebergangsges. 31. März 1879 § 21.) Vgl. RG. 16. Jan. 1892, JW. 93, SA. 47, 366; OLG. Dresden, Z.f.G. 1893 S. 181. Ueber die Bedeutung der Ausdrücke „aufgehoben oder abgeändert" vgl. Anm. 1. Die beantragte Verurtheilung muß beim Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen (nach Feststellung der etwa bestrittenen Leistung oder Zahlung) unbedingt erfolgen und kann nicht durch Kompensationseinreden oder anderweitige Einwendungen abgewendet werden, RG. 21. Sept. 1894, JW. 518; 13. Febr. 1895, JW. 201. — Abs. 2 trifft nicht bloß das durch Zwang, sondern auch das (zur Abwendung des Zwanges) freiwillig Geleistete, RG. 25, 421, 426; P. 343, 344. — Der Antrag ist auch in der Revisionsinstanz zulässig, da das Gesetz nicht unterscheidet; Hellmann 3, 18, Gaupp, Seuffert, Kleiner, Struckmann-Koch Anm. 4. AM. v. Sarwey, Reincke. Ist zur Entscheidung auf den Antrag eine thatsächliche Würdigung erforderlich, so hat das Revisionsgericht die Sache in die Berufungsinstanz zur Verhandlung und Entscheidung über den Antrag zurückzuweisen, selbst wenn es im Uebrigen nach § 528 in der Sache selbst entscheiden müßte; RG. 27, 41; vgl. RG. 28. Jan. 1895, JW. 145. Für die durch Beschwerde anfechtbaren Beschlüsse des § 702 Nr. 3, also namentlich auch Kostenfestsetzungsbeschlüsse, ist Abs. 2 nicht anwendbar, da er die Entscheidung durch Urtheil und eine mV. voraussetzt, LG. Cassel, Busch 13, 407; RG. 16. Jan. 1892, JW. 93, SA. 47, 366; OLG. Cassel, SA. 47, 479. — In Betreff der Vollstreckbarkeitserklärung des die Erstattungspflicht aussprechenden Urtheils gelten die allgemeinen Regeln (v. Bülow Anm. 4). Desgleichen betreffs der Rechtsmittel, RG. 25, 421; 21. Mai 1893, JW. 308. Die Bestimmung in Abs. 2 betrifft nur die Wiederherstellung des status quo ante, soweit dies durch Erstattung des an den Gegner Gezahlten oder Geleisteten zu erreichen ist; sie betrifft nicht eine Rückgängigmachung alles dessen, was in Folge der Leistung weiter geschehen ist, weil dies nur auf einem Anspruche auf Schadensersatz beruhen kann. Ist also ein Urtheil auf Herausgabe eines Hypotheken-Dokuments vollstreckt und ist das Dokument nach Löschung kassirt, und nicht mehr intakt vorhanden, so kann nicht auf Grund des § 655 die Wiedereintragung der Forderung verlangt werden; RG. 20. Nov. 1886, RassK. 31, 969. Die Vorschrift betrifft vollends nicht neue Ansprüche oder Widerklagen im Sinne § 491 Abs. 2; auch nicht etwaige weitere Schadensansprüche, worüber auf besondere Klage nach Civilrecht zu entscheiden ist, RG. 11, 416, 422; 30, 420; 1. Febr. 1892, JW. 161; OLG. Dresden, Z.f.G. 1893 S. 181; Linsch, Z.f.G. 1891 S. 90 ff., Bl. f. Rechtsanw. 56, 1 ff.; deshalb auch nicht die Verzinsung des Gezahlten für die Zeit von der Zahlung ab, RG. 21, 404 (vgl. dagegen Marcus, RassK. 35, 231 f. hinsichtlich der Zinsen, weil diese

zur Erstattung des Geleisteten gehörten; Gaupp Nr. 14; ebenso Kammerger., Bl.f.R. 5, 111; 6, 3); dagegen kann nach § 697 Abs. 2 auch die Erstattung der Kosten der SV. gegen den Kläger beantragt werden. Ueber die Voraussetzungen weiterer Ersatzpflicht des Gläubigers vgl. Anm. 3 § 644.

§ 656.

In der Berufungsinstanz ist über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf Antrag vorab zu verhandeln und zu entscheiden.[1]

Die Bestimmung des § 486 über die Vertagung der mündlichen Verhandlung findet in diesem Falle keine Anwendung.[2]

Eine Anfechtung der in der Berufungsinstanz über die vorläufige Vollstreckbarkeit erlassenen Entscheidung findet nicht statt.[3]

P. 608. N. 892—894. P. 344. 563.

1) Im BE. war hinter „Vollstreckbarkeit" der Satz eingeschaltet: „sofern dieselbe nicht den alleinigen Gegenstand der Verhandlung bildet." Dieser Zwischensatz ist von der RK. gestrichen, jedoch nur aus redaktionellen Gründen, als überflüssig. Es sollte damit nicht die Zulässigkeit der Berufung gegen die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ohne Stellung von Berufungsanträgen in der Hauptsache verneint werden. Ein dahin gehender Antrag wurde vielmehr zurückgezogen, und die Zulässigkeit folgt daraus, daß die Vollstreckbarkeitserklärung ein Theil des Urtheils ist. Vgl. RG. 25, 424; 5. März 1894, JW. 198. — Im Interesse der beiden Parteien soll auf Anträge des Gläubigers oder des Schuldners die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit vorab erfolgen; mithin nach der unterschiedslosen Fassung nicht nur über die Anfechtung einer desfallsigen Vorentscheidung, sondern auch über die in der Berufungsinstanz dieserhalb gestellten neuen Anträge, vgl. § 496, Anm. 1 § 653; RG. 29. Mai 1889, JW. 287; OLG. Kiel, SA. 39, 366, Kammerger. (6. u. 3. Sen.), Bl.f.R. 2, 111; 4, 67. AM., daß § 656 Abs. 1 eine Entscheidung erster Instanz über die vorl. Vollstreckbarkeit voraussetze und auf die erst in der Berufungsinstanz neu gestellten Anträge nicht anwendbar sei, Gaupp, Struckmann-Koch, Seuffert, A. Förster § 656; Kammerger., Busch 14, 155; 17, 478. Vgl. gegen letztere Entsch. und besonders bezüglich der Entstehungsgeschichte Neubauer ebenda, S. 480 ff., auch das von diesem angeführte Urtheil des OLG. Cöln. Das Berufungsgericht hat selbstredend zu prüfen und zu entscheiden, ob die Voraussetzungen betreffs der vorläufigen Vollstreckbarkeit vorliegen; RG. 2. Juni 1886, JW. 228. Die Entscheidung ist weder Zwischenurtheil noch Beschluß, sondern provisorisches Theilurtheil und erfordert vorgängige mV., RG. 13. Mai 1893, RassK. 38, 178. Wegen der Unanfechtbarkeit der Entscheidung (Abs. 3) ist die Form derselben allerdings ohne wesentliche praktische Bedeutung.

2) Abs. 2 soll nur bezüglich der Verhandlung über die Vollstreckbarkeit (Abs. 1) die Vertagungsbefugnisse aus § 486 beseitigen. Es macht keinen Unterschied, ob in der mV. Berufungsanträge in der Hauptsache gestellt werden, oder nicht. Ob die Berufung noch andere Punkte betreffen wird, entscheidet sich im Falle des § 486 immer erst nach der Vorabentscheidung des Abs. 1 und nicht schon durch den Inhalt der Berufungsschrift; hinsichtlich der Berufung in der Hauptsache ist durch Abs. 2 die Vorschrift des § 486 nicht beseitigt. (Abw. Endemann § 656.)

3) Abs. 3. Vgl. § 689, ferner Anm. 1 § 653 u. § 523. Hellmann 3, 10 will Abs. 3 für den Fall, daß in der Berufungsinstanz eine neue selbständige Entscheidung über die Vollstreckbarkeit getroffen wird, nicht gelten lassen. Diese Unterscheidung ist aber in dem Gesetze nicht begründet, Gaupp Anm. IV. Dagegen wird durch Abs. 3 die Zulässigkeit der Revision nicht gehindert, wenn nach § 655 Abs. 2 auf Zurückgewährung des Geleisteten erkannt ist, RG. 25, 421; 26. Sept. 1893, JW. 486.

§ 657.

Wird gegen ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urtheil der Einspruch oder ein Rechtsmittel eingelegt, so finden die Vorschriften des § 647 entsprechende Anwendung.[1]

E. 609. P. 344. 563.

1) Vgl. die Anm. § 647. Die Vorschrift findet auch auf den Vollstreckungsbefehl Anwendung, § 640, nach RG. 4. Jan. 1890, Z.f.G. 1890 S. 70, auch auf Beschwerden gegen Kostenfestsetzungsbeschlüsse. Die Einlegung des Einspruchs oder des Rechtsmittels, d. h. die geschehene Zustellung des Schriftsatzes, muß dem Gerichte nachgewiesen werden. Wird jedoch bei einem Einspruche in Amtsgerichtssachen die Vermittelung des Gerichtsschreibers zur Zustellung in Anspruch genommen, so dürfte der Beschluß schon nach Ueberreichung des Schriftsatzes zur Terminseinrückung gefaßt und gleichzeitig mit dem Schriftsatze zugestellt werden können. Die Ausdrucksweise „wird eingelegt" läßt eine solche Interpretation zu. Vgl. dagegen für eine unbedingte Zulässigkeit des Beschlusses bei der Einreichung des Schriftsatzes zur Terminsbestimmung Peters, RassK. 29, 653 ff. In keinem Falle ist außer der Einlegung des Rechtsmittels auch noch die Zustellung des Urtheils nachzuweisen; RG. 20. Jan. 1892, JW. 95, Z.f.G. 3, 65, RassK. 37, 401 (mit inkorrekter Ueberschrift). Daß schon mit dem Erlasse eines das frühere Versäumnißurtheil aufrechterhaltenden kontradiktorischen Urtheils die Einstellung der ZV. von selbst aufgehoben sei, wie LG. Dresden, Busch 7, 108 annimmt, ist nicht einzusehen; vielmehr bedarf die frühere Anordnung der ausdrücklichen Aufhebung, falls sie nicht an die Resolutiv-Bedingung der Aufrechterhaltung des Versäumnißurtheils geknüpft ist. Die entsprechende Anwendung des § 647 umfaßt auch die Unanfechtbarkeit des Beschlusses; RG. 5. Juni 1888, JW. 271. Vgl. darüber Anm. 10 § 647. — Für Arreste und einstweilige Verfügungen, da sie nicht bloß vorläufig, sondern kraft Gesetzes sofort definitiv vollstreckbar sind, §§ 802, 809, 815, findet § 657 — bei Einlegung von Rechtsmitteln oder bei Einspruch gegen ein Urtheil, vgl. §§ 802 Abs. 1, 805 Abs. 1, wie auch im Falle des § 820 — keine Anwendung; RG. 14. Juni 1887, JW. 312; 31. Jan., 1. Nov. 1893, JW. 133, 540; 7. Dez. 1893, JW. 1894 S. 14; OLG. Cassel, SA. 47, 123; Busch 15, 421; vgl. Anm. 1 § 820. Daß auf einen Widerspruch gegen Arrest oder einstw. Verf. §§ 657, 647 keine Anwendung finden, ist schon Anm. 1a § 647 gesagt. Dagegen ist § 657 anwendbar auf Urtheile, durch welche Arreste und einstw. Verfügungen aufgehoben werden, § 648 Nr. 5, RG. 25, 403 f. Daß für § 657 der Beginn der ZV. kein Erforderniß ist, wohl aber die Nichtbeendigung derselben, vgl. Anm. 6 § 647.

§ 658.

Ist auf Bewirkung einer Eintragung im Grund- oder Hypothekenbuche erkannt,[1] **so darf das für vorläufig vollstreckbar erklärte Urtheil nur in der Weise vollzogen werden, daß die Eintragung in der zur Sicherstellung eines Anspruchs auf Eintragung vorgeschriebenen Form (Vormerkung, Protestation, arrestatorische Verfügung, Dispositionsbeschränkung u. s. w.) erfolgt.**[2]

E. 609a. P. 327—330. 412. 413.

1) Der § 658 handelt nicht von dem Falle, daß auf Grund einer Verurtheilung zur Zahlung oder Erfüllung einer anderen Verbindlichkeit und des dadurch entstehenden landesgesetzlichen Titels zum Pfandrechte (vgl. preuß. Ges. 4. März 1834, §§ 22, 23; GS. 36; §§ 2, 6—12 Preuß. ZV.-Ges. 13. Juli 1883; code civ. Art. 2123), die Eintragung der Forderung im Wege der ZV. erfolgen soll — hiervon handelt § 757 Abs. 2 — sondern von dem Falle, wo das Urtheil direkt auf Bewirkung einer Eintragung geht und das Urtheil vorläufig vollstreckbar erklärt ist. Zu den Eintragungen gehört auch die Löschung, weil diese durch einen Eintragungsvermerk im Grund- oder Hypothekenbuche geschehen muß.

2) Der § 658 ist von der RK. aufgenommen zum Schutze des Schuldners gegen den Erwerb dinglicher Rechte an unbeweglichen Sachen durch einen gutgläubigen Dritten. Auf

welchem Wege die Eintragung zu erlangen und wie dieselbe zu bewirken ist, richtet sich nach den Landesgesetzen. Vgl. v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges., Register unter „Eintragung". Für Preußen ersetzt nur die rechtskräftige Verurtheilung des Eigenthümers die erforderliche Einwilligung desselben zur definitiven Eintragung; Ges. 5. Mai 1872 §§ 3, 19; eine Vormerkung durch Vermittelung des Prozeßrichters kann nur im Wege der einstw. Verf. erfolgen (§ 18 AG. z. CP.); für die Ausführung des § 658 wird daher § 18 AG. anzuwenden sein, vgl. §§ 7, 12 Ges. 13. Juli 1883, Anm. 2 Abs. 2 § 779 und Anm. 2 § 817. Vgl. A. Förster Anm. 2—4.

§ 659.

Ist in Gemäßheit des § 652 Abs. 2 dem Schuldner nachgelassen, durch Sicherheitsleistung oder durch Hinterlegung die Vollstreckung abzuwenden, so ist gepfändetes Geld oder der Erlös gepfändeter Gegenstände zu hinterlegen.[1]

E. 609 b. P. 368—370.

1) Nur der Fall des § 652 Abs. 2 ist vom § 659 betroffen, nicht andere Fälle der §§ 647 Abs. 1, 657, 668 Abs. 2, 685 Abs. 1, 688 Abs. 1. Wenn im Falle des § 652 Abs. 2 der Schuldner die ihm durch das Urtheil nachgelassene Sicherheit nicht leistet, und es demzufolge zur ZV. kommt, so ist das bei Gelegenheit derselben abgepfändete Geld oder der Erlös der dabei gepfändeten Gegenstände nicht dem Gläubiger auszuzahlen, sondern zu hinterlegen. Vgl. die entsprechenden Vorschriften der §§ 738, 716 Abs. 2, 720. Wird auf diese Weise gepfändetes Geld oder Erlös gepfändeter Gegenstände hinterlegt, so hat der Gläubiger an dem Depositum das in § 709 verordnete Pfandrecht. Leistet der Schuldner freiwillig Sicherheit, so ist die Wirkung dieser Sicherheitsbestellung nach Civilrecht und nach dem konkreten Falle zu beurtheilen (vgl. Anm. 709). Die Bestimmung des § 659 findet selbstredend keine Anwendung, wenn der Gläubiger in Gemäßheit des § 652 Abs. 2 Sicherheit geleistet, weil in diesem Falle das Recht des Schuldners, die ZV. durch Sicherheitsleistung abzuwenden, fortfällt. In diesem Falle ist mithin gepfändetes Geld ꝛc. dem Gläubiger auszuzahlen.

§ 660.

Aus dem Urtheil eines ausländischen Gerichts[1] findet die Zwangsvollstreckung nur statt, wenn ihre Zulässigkeit durch ein Vollstreckungsurtheil ausgesprochen ist.[2]

Für die Klage auf Erlassung desselben ist das Amtsgericht oder Landgericht,[3] bei welchem der Schuldner seinen allgemeinen Gerichtsstand hat,[4] und in Ermangelung eines solchen das Amtsgericht oder Landgericht zuständig, bei welchem in Gemäßheit des § 24 gegen den Schuldner Klage erhoben werden kann.[5]

E. 610. N. 396. 397. P. 344. 563.

1) Zu §§ 660, 661 vgl. Francke, Busch 8, 1 ff., 529 ff. und die daselbst S. 529, 539 angeführten Werke von Piggot und Fusinato; ferner Koppers, Zusammenstellung der in den einzelnen ausländischen Staaten geltenden Bestimmungen ꝛc., Berlin 1891; Leske, Rechtsverfolg. im intern. Verkehr von Leske u. Löwenfeld I, 72 ff. Ausländische Gerichte sind die keinem der deutschen Bundesstaaten angehörigen Gerichte, nicht vom deutschen Reiche oder von einem deutschen Bundesstaate bestellten Gerichte. Die Konsular-Gerichte und die Gerichte der deutschen Schutzgebiete sind, wenngleich diese Schutzgebiete nicht Theile des deutschen Reiches sind, deutsche ordentliche Gerichte, weil sie vom deutschen Reiche zur Ausübung der Gerichtsbarkeit bestellt sind, vgl. Anm. 1a GV. § 13. Demnach ist § 660 auf ihre Urtheile nicht anwendbar. Wegen der Vollstreckung aus denselben vgl. Anm. 3 § 700. Für die Vollstreckbarkeit der Urtheile aus dem internationalen Uebereinkommen über den Eisenbahn-Frachtverkehr v. 14. Okt. 1890 (RGBl. 793) verordnet Art. 56 dieses Uebereinkommens folgendes:

„Urtheile, welche auf Grund der Bestimmungen dieses Uebereinkommens von dem zuständigen Richter in Folge eines kontradiktorischen oder Versäumnißverfahrens erlassen und nach den für den urtheilenden Richter maßgebenden Gesetzen vollstreckbar geworden sind, erlangen im Gebiete sämmtlicher Vertragsstaaten Vollstreckbarkeit, unter Erfüllung der von den Gesetzen des Landes vorgeschriebenen Bedingungen und Formalitäten, aber ohne daß eine materielle Prüfung des Inhalts zulässig wäre. Auf nur vorläufig vollstreckbare Urtheile findet diese Vorschrift keine Anwendung, ebensowenig auf diejenigen Bestimmungen eines Urtheils, durch welche der Kläger, weil derselbe im Prozesse unterliegt, außer den Prozeßkosten zu einer weiteren Entschädigung verurtheilt wird."

Ausländische Urtheile auf Grund des internationalen Eisenbahnfrachtvertrages unterliegen hiernach zwar ebenfalls den §§ 660, 661 jedoch (abgesehen von den am Schlusse des Art. 56 erwähnten Entschädigungsposten) mit folgenden Modifikationen:

1. Die Zuständigkeit des Gerichts, welches das ausländische Urtheil erlassen hat (§ 661, Nr. 3) ist lediglich nach dem Inhalt des intern. Uebereinkommens und den darin bezogenen Gesetzen zu beurtheilen, vgl. Art. 27 Abs. 3, 28, 53;
2. Voraussetzung für das Vollstreckungsurtheil ist nicht Rechtskraft (§ 661 Nr. 1) sondern nur (definitive) Vollstreckbarkeit des ausländischen Urtheils;
3. Die Nr. 4 und 5 des § 661 kommen nicht in Betracht.

Dagegen würde Nr. 2 § 661 — als absolute Rechtsvorschrift — anwendbar bleiben, wenn bei der Natur der betreffenden Klagen diese Bestimmung praktische Bedeutung haben könnte.

Ob ein ausländisches „Gericht" das Urtheil erlassen hat, ist nach dem ausländischen Rechte zu entscheiden, ohne daß es darauf ankommt, ob das Gericht ein ordentliches im Sinne des GV. oder ein besonderes ist (ObLG. 14. Febr. 1890, SA. 46, 116 für das Börsenschiedsgericht zu Triest, als Staatsgericht gleich den arbitres forcés des code de comm. Art. 51 ff.), sofern das Gericht nur eine von der Staatsgewalt übertragene Gerichtsbarkeit ausübt; Verwaltungsgerichte jedoch sind keine Gerichte im Sinne des § 660, vgl § 13 GV., Francke a. a. O. 28 f. Auf ausländische Schiedssprüche sind die §§ 660, 661 nicht auszudehnen, vgl. § 868 und Anm. dazu; RG. 5, 399; 30, 368; ROH. 10, 391; Wach I S. 248; wohl aber auf ein ausländisches, den Schiedsspruch sanktionirendes richterliches Urtheil anwendbar. Entscheidungen, welche nicht den Charakter von Urtheilen d. h. einer definitiven Entscheidung über materielle Rechte haben, also auch Arrestbefehle, fallen nicht unter § 660, selbst wenn aus denselben im Auslande eine ZV. stattfindet, z. B. provisorische Verfügungen in Beschlußform. Dergleichen Entscheidungen werden im Sinne eines materiellen Urtheils über Rechte, § 661 Nr. 1, nicht rechtskräftig und selbst de lege ferenda ist kein innerer Grund vorhanden, das Gesetz auf solche — oft nicht einmal mit Entscheidungsgründen versehene — vollstreckbare Titel des Auslandes auszudehnen. Vgl. Anm. 3 § 665. AM. Francke 30 u. Kleiner. (Wegen ausländischer Entsch. in Mandatsform vgl. jedoch Anm. 3 § 661). Dagegen sind §§ 660, 661 auf Urtheile ohne Rücksicht auf die Zeit ihres Erlasses (bzw. ob vor dem 1. Okt. 1879) anwendbar (was im württemb. AG. Art. 43 ausdrücklich vorgeschrieben ist). Die Anwendbarkeit des § 660 kann nicht verneint werden, weil das ausländische Urtheil vor länger als einem Jahre vor dem 1. Okt. 1879 ergangen und nach den früheren Preußischen Prozeßgesetzen die Vollstreckbarkeit verjährt war. Der § 660 bestimmt nicht eine solche Ausnahme und § 14 des pr. Ges. betr. die Uebergangsbest. 30. März 1879 betrifft nur die Vollstreckbarkeit der bisherigen Urtheile preußischer Gerichte und konnte und sollte nicht die reichsgesetzliche Bestimmung des § 660 modifiziren, RG. 9, 368; 11. März 1891, JW. 223, 224. Für solche ausländische Urtheile, welche vor dem 1. Okt. 1879 ergangen und nicht etwa nach den früheren Bestimmungen vollstreckbar sind (vgl. § 14 preuß. Ges. 31. März 1879) ist die Vollstreckungsklage nach § 660 der einzige Weg zur Vollstreckbarkeit; eine Klage auf Zahlung ist nicht zulässig; RG. 2. Juni 1885, JW. 250. Auch für alle nach dem 1. Okt. 1879 ergangenen ausländischen Urtheile ist eine actio judicati aus denselben auf Zahlung bzw. Erfüllung

nicht zulässig, sondern nur auf Vollstreckbarkeit; RG. 16, 431. (Die frühere abweichende Ansicht des I. Senats in RG. 8, 487; 9, 374 ist von demselben RG. 16, 432 wieder zurückgenommen). Anders bei der Klage auf Erfüllung eines ausländischen Schiedsspruchs, RG. 30, 368. — Ueber die Voraussetzungen für den Inhalt der Urtheile vgl. Anm. 1 § 661.

2) Ueber das prinzipielle Verhältniß des Richters zum ausländischen Prozeßrechte vgl. Bülow, civA. 64, 49 und Kohler, Busch 10, 469, 471. Die §§ 660, 661 normiren unmittelbar nur die Zulässigkeit der ZV. Dies gründet sich jedoch und kann sich nur gründen auf diejenigen Grundsätze, welche überhaupt für den Umfang maßgebend sein sollen, in welchem auch außer der ZV. (also bei Abweisung von Ansprüchen, Einwand der Rechtshängigkeit, Feststellungsprozessen u. s. w.) ausländische Urtheile als im deutschen Reiche wirksam gelten sollen. Die §§ 660, 661 sind deshalb auch hierfür als Anerkennung allgemeiner Grundsätze entscheidend. Jedes ausländische Urtheil, ohne Rücksicht, ob Vollstreckungshandlungen erfolgen sollen oder nur eine Feststellung des Rechtsverhältnisses erfolgt ist, erlangt dann und nur dann die Rechtskraft eines Urtheils für das deutsche Reich, wenn die Voraussetzungen der §§ 660, 661 vorhanden sind; RG. 8, 385; 16, 431—435; vgl. RG. 28. Juni 1886, JW. 273; 26. Jan. 1892, JW. 124; 23. Juni 1893, JW. 350; Struckmann-Koch Anm. 10; Seuffert Anm. 8 § 661, ohne daß etwa für die Anerkennung der Rechtskraft der vorherige Erlaß eines Vollstreckungsurtheils nothwendig wäre; vgl. Heidecker, Busch 18, 460 ff., Schultze Vollstreckbarkeit der Schuldtitel ꝛc. S. 11 und die dort Note 10 zitirten Schriftsteller, Wach, Eccius, Kohler. A.M. Gaupp Anm. VIII, welcher den Bestimmungen der §§ 660, 661 einen Einfluß auf die exc. rei judic. nicht beimißt, und Bar 2, 413 ff., 417—423. — Für diese Wirksamkeit eines ausländischen Urtheils begründet es auch keinen Unterschied, wenn man annimmt (vgl. jedoch Anm. 1 § 648), daß ein Urtheil, welches nur eine Feststellung ausspricht, nicht eine Vollstreckbarkeitserklärung zulasse, RG. 9, 372, Seuffert Anm. 2. Dasselbe gilt (gegen Francke a. a. O.) auch hinsichtlich abweisender Urtheile, bei welchen ohnehin wegen der damit verbundenen Kostenverurtheilung kein Unterschied bei der Beurtheilung der Wirksamkeit zu machen wäre. Andererseits ist dadurch allein, daß durch ein gemäß §§ 660, 661 im deutschen Reiche nicht wirksames Urtheil eine Forderung eingezogen ist, nicht zu folgern, daß dies im Sinne des ALR. I. 16 § 207 widerrechtlich abgenöthigt wäre, RG. 30. Okt. 1884, RassK. 29, 888. Was von der Rechtskraft ausländischer Urtheile gilt, ist auch für die Anerkennung der „Rechtshängigkeit" einer bei einem ausländischen Gerichte schwebenden Streitsache maßgebend, vgl. Anm. 2 § 235. Abweichende Grundsätze werden vertheidigt von Weil und Richard (vgl. Literaturbericht von Kleinfeller, Busch 19, 515, 521). — Auch solche ausländische Urtheile, durch welche auf Ehescheidung oder Ungültigkeit bzw. Nichtigkeit einer Ehe erkannt ist, bedürfen der Vollstreckbarkeitserklärung nach § 660, wenn daraus Eintragungen in einem inländischen Standesregister erfolgen sollen (§ 55 Ges. 6. Febr. 1875); Leske a. a. O. S. 812 Nt. 2. Vgl. auch das. wegen der Streitfrage, ob aus einem im Auslande auf beständige Trennung von Tisch und Bett ergangenen Urtheile im Inlande auf Trennung der Ehe geklagt werden kann.

Abweichend von der Vollstreckung ausländischer Urtheile auf Requisition des auswärtigen Gerichts (gem. Prozeß, Wetzell § 38 Anm. 30, 31 und preuß AGO. I. 24 § 31) und von der unter Zulassung von Einwendungen in der Sache selbst erfolgenden Vollstreckbarkeitserklärung des französ. Rechts (code de proc. 546, code civ. 2123, 2128) erfordert die CP. behufs der Vollstreckung ausländischer Urtheile die Erwirkung eines Vollstreckungs-Urtheils durch das zuständige inländische Gericht mittelst besonderer Klage, jedoch ohne sachliche Prüfung der ausländischen Entscheidung durch den inländischen Richter zuzulassen und schreibt nur für gewisse Ausnahmefälle (§ 661 Nr. 1—5) die Versagung des Vollstreckungsurtheils vor (vgl. Mot. 400—402). Wegen der Erfordernisse des Vollstreckungsurtheils beim Vorhandensein entgegenstehender Bestimmungen von Staatsverträgen vgl. Anm. 7 § 661. Wegen der Vollstreckung der Erkenntnisse und Beschlüsse außerdeutscher Rheinschifffahrtsgerichte und elbzollgerichtlicher Entscheidungen

vgl. Preuß. Ges. betr. die Rheinschifffahrtsgerichte vom 8. März 1879 § 12 und Ges. betr. die Elbzollgerichte vom 9. März 1879 § 9. Wegen der Entscheidungen der Gerichte nach intern. Eisenbahnfrachtvertrag vgl. Anm. 1.

Ueber eine andere Art und Weise der ZV. auf Grund ausländischer Urtheile sagt das Gesetz nichts; folglich kommen die Vorschriften der CP. zur Anwendung. Landesgesetze, welche sonstige Erfordernisse vorschreiben (so z. B. das sächs. Ges. 28. Jan. 1835 die Genehmigung des Justizministeriums) sind durch die §§ 660, 661 beseitigt; OLG. Dresden, civA. 68, 401.

3) Abs. 2. Zuständig ist das Amtsgericht oder Landgericht, je nach der sachlichen Zuständigkeit. Ueber diese entscheidet die Natur und der Werth des Streitgegenstandes Der Streitgegenstand ist hier aber lediglich der Anspruch auf Vollstreckung des verurtheilenden ausländischen Urtheils, also der Gegenstand der Verurtheilung ohne Rücksicht auf die Höhe oder auf den Grund des in der Vorklage geltend gemachten Rechtsverhältnisses, also auch ohne Rücksicht auf § 23 Nr. 2 GV. Es ist also nur zu prüfen, ob das Urtheil eine vermögensrechtliche oder nicht vermögensrechtliche Verurtheilung und im ersteren Falle, in welcher Höhe es dieselbe ausspricht. Die nicht vermögensrechtlichen Urtheile gehören vor die Landgerichte, desgleichen die vermögensrechtlichen in allen Fällen, wo eine Vollstreckbarkeits-Erklärung in Höhe von mehr als 300 Mk. beantragt wird, sonst ohne Unterschied der Sache vor die Amtsgerichte. (GV. § 23 Nr. 1, § 70 Abs. 1.) Die Zulässigkeit der Beschränkung des Antrags auf eine geringere Summe als die im ausländischen Urtheil zugesprochene kann nicht bezweifelt werden. — Eine Vollstreckungsklage ist niemals eine Handelssache und es ist deshalb die Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen jedenfalls ausgeschlossen. Daß das Urtheil nicht novirt und der Anspruch immer auf dem ursprünglichen Rechtsverhältnisse beruht, ist hier nicht entscheidend, weil mit der Vollstreckungsklage der Anspruch aus dem ursprünglichen Rechtsverhältnisse (wie GV. § 101 voraussetzt) nicht geltend gemacht wird oder werden kann, sondern nur die Qualität und Wirkung des Urtheils als solchen ohne Rücksicht auf den Grund. Vgl. R. § 697, Mot. 403; Gaupp, Seuffert, Struckmann-Koch, Hellmann, Petersen § 660. AM. Francke 92 ff. Ueber die abweichende Behandlung der Vollstreckungsklagen aus dem Schiedsspruche vgl. Anm. 3 § 871. Für die Werthberechnung sind §§ 3—9 maßgebend nach dem Zeitpunkte der Erhebung der Vollstreckungsklage (§ 4), nicht der Vorklage.

Die Klage ist (Endemann 3, 132) zwar eine actio ex judicato, aber keine eigentliche actio judicati. Eine direkte Klage auf Erfüllung (Zahlung ꝛc.) aus dem ausländischen Urtheil ist überhaupt unstatthaft, RG. 16, 431 ff.; 2. Juni 1885, JW. 250 Ziff. 4. Das Verfahren einschließlich der Rechtsmittel richtet sich nach den allgemeinen Grundsätzen des ordentlichen Verfahrens, vgl. Francke a. a. O. 98 ff. Handelt es sich um ein Vollstreckungsurtheil für ein ausländisches Urtheil in Ehesachen (vgl. Vorb. vor § 568), so betrifft auch das Verfahren darüber eine Ehestreitigkeit nach Maßgabe der §§ 568—592 und sind die Besonderheiten dieser Prozeßart, soweit sie überhaupt nach deren beschränkten Umfang der Prüfung (§ 661) praktisch werden können, anwendbar; insbesondere ist auch die Zuziehung der Staatsanwaltschaft nach Maßgabe der betr. Vorschriften für Ehesachen geboten; Heidecker a. a. O. S. 500 ff., Francke a. a. O. S. 96, 107, 110 (aM. Hellmann, Lehrb. S. 813). Der Urkundenprozeß findet nicht statt, weil die Klage nicht auf Zahlung oder Leistung vertretbarer Sachen geht, sondern auf Zulassung der Zwangsvollstreckung. Das Vollstreckungsurtheil ist nicht ohne Weiteres vollstreckbar, sondern erst nach eingetretener Rechtskraft, oder soweit es nach den allgemeinen Grundsätzen (§§ 648 ff.) für vorläufig vollstreckbar erklärt ist (Mot. 403). Zur ZV. selbst ist demnächst die Ertheilung der Vollstreckungsklausel (§§ 662, 663) erforderlich, und zwar nicht für die Ausfertigung des ausländischen Urtheils, sondern für die des inländischen Vollstreckungsurtheils, da die Entscheidung vollstreckbarer Ausfertigungen in der CP. nur für inländische Urtheile geordnet, und der Erlaß des Vollstreckungsurtheils überhaupt nicht von der Vorlegung der „Ausfertigung" des ausländischen Urtheils abhängig ist, Francke 10 ff., Struckmann-Koch Anm. 2 § 662. Es erscheint hiernach zweckmäßig, das Vollstreckungsurtheil so zu fassen,

daß aus dem Tenor desselben der Gegenstand der Verurtheilung klar zu ersehen ist. — Das vollstreckbar erklärte Vollstreckungsurtheil ist gemäß § 161 GB., § 2 EG. zu GB., § 3 EG. z. CP. ohne Ersuchen um Rechtshülfe im ganzen deutschen Reich vollstreckbar, vgl. Francke 15.

4) Vgl. §§ 13—20.

5) Nach der Schlußbestimmung des Abs. 2 kann in Ermangelung eines allgemeinen Gerichtsstandes das Vollstreckungs-Urtheil auch gegen einen im deutschen Reiche nicht wohnhaften Ausländer erwirkt werden, wenn derselbe nur im Bezirke eines Deutschen Gerichts Vermögen besitzt, wozu auch Forderungen gehören, deren Schuldner im deutschen Reiche wohnen. Endemann 3, 133 bestreitet letzteres, weil es hier an einem Wohnsitz des Beklagten fehle, allein nicht auf den Wohnsitz des Beklagten kommt es an, sondern auf den Wohnsitz des Schuldners des Beklagten, an welchem es auch hier nicht zu fehlen braucht. Ebenso ist (gegen Endemann a. a. O.) der Gerichtsstand des § 24 hier begründet, wenn der mit der Vollstreckungsklage in Anspruch genommene Gegenstand sich im Bezirke des Gerichts befindet. — Die im Abs. 2 angeordneten Gerichtsstände sind ausschließliche, § 707.

§ 661.

Das Vollstreckungsurtheil ist ohne Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Entscheidung zu erlassen.[1]

Dasselbe ist nicht zu erlassen:[2]

1. wenn das Urtheil des ausländischen Gerichts nach dem für dieses Gericht geltenden Rechte die Rechtskraft noch nicht erlangt hat;[3]
2. wenn durch die Vollstreckung eine Handlung erzwungen werden würde, welche nach dem Rechte des über die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung urtheilenden deutschen Richters nicht erzwungen werden darf;[4]
3. wenn nach dem Rechte des über die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung urtheilenden deutschen Richters die Gerichte desjenigen Staates nicht zuständig waren, welchem das ausländische Gericht angehört;[5]
4. wenn der verurtheilte Schuldner ein Deutscher ist und sich auf den Prozeß nicht eingelassen hat, sofern die den Prozeß einleitende Ladung oder Verfügung ihm weder in dem Staate des Prozeßgerichts in Person noch durch Gewährung der Rechtshülfe im Deutschen Reiche zugestellt ist;[6]
5. wenn die Gegenseitigkeit nicht verbürgt ist.[7]

E. 611. N. 898. P. 344—346. 448—449. 469. 563. 564.

1) Das Gesetz macht keinen Unterschied zwischen der formellen und materiellen Gesetzmäßigkeit. Der inländische Richter hat also weder zu prüfen, ob die Entscheidung sachlich begründet ist, noch ob bei Erlaß derselben etwa prozessualische Verstöße, und wäre es auch gegen Verbotsgesetze, vorgekommen sind. Dagegen hat er allerdings zu untersuchen, ob das vorgelegte Urtheil in forma producta sich als das Urtheil eines von dem ausländischen Staate anerkannten, mit Jurisdiktion ausgestatteten Gerichts darstellt. Im Zweifel wird der Kläger den Beweis dieser Eigenschaft anderweitig erbringen müssen. Voraussetzung für den Erlaß des Vollstreckungsurtheils ist freilich, daß das ausl. Urtheil in einem bürgerlichen Rechtsstreit ergangen ist, da die CP. sich nur auf solche Streitigkeiten bezieht, EG. § 3, GB. § 13; indessen wenn das Urtheil an sich dieser Voraussetzung entspricht, so hat der deutsche Richter nicht zu prüfen, ob etwa der Rechtsweg ausgeschlossen gewesen sei, oder ob die Leistung, zu welcher verurtheilt ist, dem öffentlichen Rechte angehört, vgl. Francke 24, aM. Rintelen, Busch 9, 461 ff. — Auch die etwa nach Erlaß des ausländischen Urtheils entstandenen Einwendungen des Schuldners sind bei der Verhandlung über Erlassung des Vollstreckungsurtheils zu berücksichtigen, der-

gestalt, daß die Klage zurückzuweisen ist, insoweit dieselben begründet sind. Das inländische Gericht hat als Prozeßgericht über die jetzige Zulässigkeit der Vollstreckung zu entscheiden, also auch über alle Einwendungen, welche nach §§ 686 Abs. 1, 687 vor das Prozeßgericht gebracht werden könnten. Der § 661 begrenzt die richterliche Thätigkeit des inländischen Richters nur darin, daß er nicht zu prüfen hat, ob „bei Abfassung des Erkenntnisses" (Mot. 401) die Gesetze beobachtet sind, Abs. 1, und daß er in den Fällen zu Nr. 1—5 Abs. 2 die Vollstreckbarkeit versagen muß. Die Berücksichtigung von Einwendungen dahin, daß für die an sich gesetzmäßige und wirksame Entscheidung jetzt, wie § 660 voraussetzt, die Vollstreckbarkeit nicht mehr zulässig ist, wird durch die nothwendige Rücksicht auf das Bestehen des Vollstreckungsanspruchs zur Zeit des Urtheils geboten, RG. 1, 425, und weder durch Abs. 1, welcher nur die Zeit des Erlasses betreffen kann, untersagt, noch durch § 686 (Abs. 2), welcher eine schon ertheilte Vollstreckungsklausel und eine schon schwebende Zwangsvollstreckung voraussetzt und nur für die bereits nach inländischem Rechte vollstreckbaren Urtheile anwendbar ist. Deshalb kommt es auch nur für diese Urtheile darauf an, daß das Verfahren gemäß § 686 erst nach begonnener ZV. zulässig ist, RG. 9, 590; 13, 347; 24. Mai 1886, JW. 195, RaffK 30, 1164 (Zulässigkeit des Einwandes der Verjährung); Wach, Vortr. 231 ff. u. Handb. I § 19 Anm. 18: Planck I S. 110 (aus dem Begriffe des gegebenen Klageanspruchs folgend); Francke, Busch 8, 82 ff.; Seuffert Anm. 1; Struckmann-Koch Anm. 2; A. Förster Anm. 2. — AM. Petersen 926; Rintelen, Busch 9, 191 ff.; v. Sarwey Anm. 1, 2; Gaupp Anm. 1; OLG. Dresden, civA. 68, 403. — Auch die von dem Erben des Schuldners erhobene Einrede der Rechtswohlthat des Inventars ist hier zu berücksichtigen, selbst wenn sie im Hauptprozeß nicht erhoben ist, da der § 695 sie nur aus der eigentlichen ZV-Instanz verweist, und arg. e contr. bis zum Erlaß des vollstreckbaren Titels zuläßt, vgl. Anm. § 695 am Schluß. — Aus demselben Grunde ist in den Fällen der §§ 664, 665 die Prüfung des Eintritts einer Rechtsnachfolge oder bedingender Thatsachen in dem Verfahren über den Erlaß des Vollstreckungsurtheils vorzunehmen und je nach dem Ausfalle dieser Prüfung das Vollstreckungsurtheil zu ertheilen oder zu versagen. Zur Prüfung der jetzigen Zulässigkeit der Vollstreckbarkeit gehört auch die Prüfung, ob noch für oder gegen die Parteien des ausländischen Vorprozesses bzw. ob für einen sich meldenden Rechtsnachfolger der Anspruch auf Erlassung des Vollstreckungsurtheils geltend gemacht werden kann; Hellmann 3, 28; Kleiner 3, 36; RG. 9, 368; 13, 349. AM. Petersen Anm. II 1; v. Sarwey Anm. 1, 2; Gaupp Anm. I. — Der Prozeß ist nicht ein Theil eines ZV.Verfahrens im Sinne des § 204 GV. und also nicht Feriensache; Kammerger. Busch 13, 350.

2) Die unbedingte Fassung: „ist nicht zu erlassen" ergiebt, daß die unter den folgenden Nummern zu 1—5 enthaltenen Vorschriften beim Erlaß des Urtheils auch von Amtswegen zu berücksichtigen sind, insoweit der Inhalt der Parteivorträge einen Mangel der Voraussetzungen erkennen läßt. Darüber hinaus wird allerdings eine Offizial-Prüfung nach dem Systeme des Gesetzes nicht stattfinden dürfen. Indeß folgt aus der Fassung nicht, daß das Urtheil unbedingt in allen anderen Fällen zu erlassen sei. Dies kann immer noch auch aus Gründen des internationalen Rechts unzulässig sein, so überall, wo dem ausländischen Gerichte die Gerichtsbarkeit fehlt, ferner wo ein ausländisches Urtheil über die Wirkung eines hiesigen inländischen Staatsakts erkennt. Vgl. Kohler, Busch 10, 456. Ueber die Abweichungen von § 661 für die Vollstreckbarkeits-Erklärung von Urtheilen nach dem internat. Eisenbahnfrachtvertrage vgl. Anm. 1 § 660.

3) Nr. 1. Das Urtheil muß im Sinne der CP., § 645, nicht mehr durch ordentliche, der CP. entsprechende Rechtsmittel anfechtbar (Wach I 229), sowie materiell als sachliche Endentscheidung ergangen (OLG. Dresden, SA. 42, 112; Wach I 224 ff.) und nach den ausländischen Gesetzen rechtskräftig sein; die bloße Vollstreckbarkeit des ausländischen Urtheils genügt nicht. (Vgl. Abw. bei Urtheilen aus dem intern. Frachtvertrag Anm. 1 § 660.) Ausgeschlossen sind einstweilige Verfügungen und Arreste, desgleichen provisorische Urtheile, Wach I 227, 228, 230; dagegen genügt auch Mandatsform der Entscheidung (österr. Zahlungsauflage in Wechselsachen), sofern sie durch Nichteinlegung des Wider-

spruchs in Rechtskraft übergeht, RG. 16, 428; 20. Mai 1891, JW. 335. Abw. Z.f.G. 1891 S. 143. Die Vorschrift enthält ein positives Erforderniß der Klage und hätte in den § 660 gehört. Nicht der Beklagte hat die Beweislast, daß das Urtheil noch nicht rechtskräftig sei, sondern der Kläger muß das Erforderniß der Rechtskraft nach ausländischem Rechte — am geeignetsten durch ein Attest des ausländischen Prozeßgerichts — beweisen; Gaupp Anm. III. Wegen der Rechtskraft der Versäumnißurtheile nach französischem Prozeßgericht vgl. Petersen Anm. II 2, Art. 155 ff. code de proc. Für New-Yorker Recht vgl. RDH. 21, 11. Ueber den Fall der Wiederaufhebung der Rechtskraft: Francke a. a. O. 34.

4) Nr. 2. Entscheidend ist, ob die verlangte Handlung nach diesseitigem bürgerlichen Rechte eine durch Zwangsvollstreckung erzwingbare ist, nicht ob sie „verboten" ist (wie E. § 611 wollte, vgl. GV. § 159 Abs. 2), auch nicht, ob sie nach diesseitigem bürgerlichen Rechte nicht einklagbar gewesen wäre (Spiel, Wette). Vgl. jedoch Leske a. a. O. 843. Eine Handlung kann erlaubt, sogar verdienstlich sein, z. B. die Eheschließung, oder die Herstellung des ehelichen Lebens, ohne daß sie nach den Grundsätzen vieler Civilrechte erzwungen werden darf (vgl. §§ 774 Abs. 2, 779). Ueber ausländische Urtheile, welche einem inländischen Souveränitätsakt widersprechen, vgl. Kohler, Busch 10, 456 ff.

5) Nr. 3. Die RK. hat zu dieser Vorschrift, im Einverständnisse mit dem Vertreter der Regierungen, folgende authentische Erklärung ihrer Intention erlassen (P. 469):

„daß der deutsche Richter die Zuständigkeit des ausländischen Gerichtes nicht allein aus dem Gesichtspunkte zu prüfen habe, ob der auswärtige Richter die richtigen, dem deutschen Rechte entsprechenden Grundsätze über die Zuständigkeit angewendet habe, sondern ob auch die Thatsachen, auf welche die Grundsätze angewendet worden, die Zuständigkeit des auswärtigen Gerichtes zu begründen geeignet und erwiesen seien".

Für das Verständniß der Vorschrift ist diese Erklärung zwar nicht maßgebend; die Bedeutung muß vielmehr aus dem Gesetze selbst und aus dem Grunde und Zwecke der Vorschrift, daß das Recht, die Rechtsgrundsätze des deutschen Richters über Zuständigkeit für die Beurtheilung maßgebend sein sollen, entnommen werden. Daraus folgt aber, daß es nicht nur darauf ankommt, ob das ausländische Gericht in die Kompetenzsphäre eines andern Staates eingegriffen hat, daß es also nicht entscheidend sein kann, ob irgend ein Gericht des Staates, in welchem erkannt ist, zuständig gewesen sein würde, sondern daß die Zuständigkeit des bestimmten Gerichts, welches erkannt hat, zu prüfen ist, wie ja im einzelnen Falle niemals alle („die") Gerichte des einzelnen Staates zuständig sein können. Andererseits folgt aus der Verschiedenheit der ausländischen Gerichtsverfassung, daß nicht eine sachliche Zuständigkeit nach deutscher Gerichtsverfassung verlangt werden kann. Dagegen sind, wie in Nr. 3 nur gemeint sein kann, die deutschrechtlichen Grundsätze über den Gerichtsstand maßgebend. Entscheidend ist hiernach, ob das konkrete ausländische Gericht, welches erkannt hat, nach diesseitigen Grundsätzen über die örtliche Zuständigkeit (Gerichtsstand) und den danach nöthigen, von dem diesseitigen Gerichte zu beurtheilenden, thatsächlichen Voraussetzungen, einschließlich der Grundsätze über die Prorogation (vgl. Wetzell § 39 Nr. 26, Francke 38), zuständig war; nur diese Frage ist für die Zulässigkeit der Vollstreckung aus dem vorgelegten konkreten Urtheile zu entscheiden. Ob irgend ein anderes Gericht desselben Staates, welches nicht erkannt hat, zuständig gewesen sein würde, wenn es angegangen wäre, liegt nicht zur Entscheidung vor, und es ist ein solches Gericht nicht unter dem Ausdrucke „die Gerichte" in Nr. 3 zu verstehen. Hat ein ausländisches Gericht als Gericht des Wohnorts, des Vertrags, des Vermögens (§ 24), oder eines sonstigen nach der CP. Zuständigkeit begründenden Verhältnisses erkannt und ist aus einem solchen Grunde der Gerichtsstand des erkennenden Gerichts begründet, ohne Rücksicht darauf, ob das ausländische Recht einen gleichen Zuständigkeitsgrund kennt, so ist die Zuständigkeit im Sinne der Nr. 3 begründet, nicht aber für ein erkennendes Gericht in Wien, wenn nur ein Zuständigkeitsgrund für Prag vorliegt; RG. 27, 410; 15. Mai 1891, JW. 335; Struckmann-Koch, Gaupp, Endemann, Petersen Anm. II 4. AM. Wach, Vortr. 229 ff. u. I S. 231 ff., Francke a. a. O. 36 ff.,

Kohler, Busch 10, 472; Seuffert Anm. 5; A. Förster Anm. 6; Hellmann Lehrb. 811, Leske a. a. O. 813 f. Dies gilt insbesondere auch, wenn nach diesseitigen Gesetzen ein ausschließlicher Gerichtsstand besteht. Das inländische Gericht hat zu prüfen, ob die nach deutschem Rechte maßgebenden thatsächlichen Voraussetzungen vorhanden sind, RG. 11. Jan. 1886, RassK. 30, 740, JW. 115. Abw. Rintelen, Busch 9, 471 ff. Wegen Prüfung der Zulässigkeit des Rechtswegs vgl. Anm. 1. Die Vorbringung neuer Thatsachen und Beweismittel für die Prüfung der Zuständigkeitsfrage ist durch Nr. 3 nicht beschränkt; OLG. Hamburg, SA. 41, 233. Ueber die Zuständigkeitsfrage bei ausl. Urtheilen aus dem intern. Eisenbahnfrachtvertrag vgl. Anm. 1 § 660.

6) Nr. 4. Die Vorschrift bezieht sich hauptsächlich auf Versäumniß-Urtheile (auf kontradiktorische nur etwa dann, wenn der verurtheilte Schuldner durch einen ihm ohne sein Wissen und Willen bestellten Offizialvertreter oder einen falsus procurator vertreten war). Sie beruht darauf, daß eine Gerichtsbarkeit des ausländischen Staats über einen Deutschen, welcher nicht im Auslande persönlich betroffen wird, nur anerkannt werden soll, wenn die Rechtshülfe des Deutschen Reiches zur Anwendung gebracht ist, RG. 11. März 1891, JW. 223 f. Für die Eigenschaft des Schuldners ist maßgebend, ob er zur Zeit der Einleitung des ausländischen Prozesses ein Deutscher war (sowie auch für Nr. 3 diese Zeit maßgebend ist), nicht ob er dann im Auslande gewohnt hat, RG. 16, 429. Ist die Zustellung im ausländischen Staate des Prozeßgerichts erfolgt, so muß dieselbe zu eigenen Händen des Beklagten oder seiner ihm gleichgestellten Vertreter, §§ 157—159 (in Person), nicht durch Ersatzzustellung stattgefunden haben. Ob dann die Zustellung indeß gerade nach den Vorschriften der §§ 152 ff. erfolgt war, ist unwesentlich, da der Zweck darauf beruht, daß der Beklagte Kenntniß erhalten hat; ObLG., SA. 41, 466. Ist sie dagegen im Deutschen Reiche durch Rechtshülfe erfolgt (die Zustellung durch einen ausländischen Konsul ist eine solche nicht, LG. Nürnberg, Busch 15, 520), so genügt Ersatzzustellung in den gesetzlichen Fällen; eine Zustellung, welche sonst etwa erfolgt ist, genügt zur Vollstreckbarkeit nicht („weder, noch"), auch nicht eine solche durch deutsche Konsulargerichte oder Gerichte der deutschen Schutzgebiete; denn dies ist keine Zustellung im deutschen Reich sondern durch Rechtshülfe deutscher Gerichte im Auslande (aM. Leske a. a. O. 817, Francke a. a. O. 40; vgl. dagegen Gaupp Anm. VI, 5). Wenn der Beklagte bestreitet, daß die Zustellung nach Maßgabe der Vorschrift der Nr. 4 erfolgt sei, so hat der Kläger dies zu beweisen, da der Erlaß des Versäumnißurtheils an sich dafür nichts beweist (P. 446). Ueber Zustellungen durch Rechtshülfe im Deutschen Reiche vgl. die in Anm. 2 § 182 bemerkten gegenseitigen Abkommen. — Eine Einlassung auf den „Prozeß" im Sinne der Nr. 4 ist schon dann anzunehmen, wenn der Beklagte auch nur eine prozeßhindernde Einrede z. B. Unzuständigkeit vorgeschützt hat, es heißt nicht: zur „Hauptsache" eingelassen; RG. 21. April 1891, JW. 272; Wach I § 19 Anm. 42. Die Erlassung des Vollstreckungsurtheils ist auch nicht ausgeschlossen und die Ausnahme der Nr. 4 liegt nicht vor, wenn der Beklagte sich zuerst auf den Prozeß eingelassen hat und demnächst, in erster oder einer folgenden Instanz, ein Versäumnißurtheil gegen sich hat ergehen lassen, Petersen, Seuffert Nr. 4; ebensowenig dann, wenn der Beklagte dem ihm bestellten Offizialvertreter, vgl. oben, Information oder Auftrag zur Vertretung ertheilt hat; ObLG. 14. Febr. 1890, SA. 46, 118.

7) Nr. 5. Zusatz der NK. Die CP. geht für die ZV. (abweichend KO. § 4) nicht von dem Begriffe der Retorsion aus, sondern von der Zulassung der Gegenseitigkeit. Vgl. Eccius, RassK. 30, 461; Struckmann-Koch Anm. 9. AM. Wach I S. 221. Die Gegenseitigkeit ist als verbürgt anzusehen, wenn sie durch Staatsverträge, Gesetze, staatliche Deklarationen oder durch eine, als aus allgemein anerkannten Rechtsgrundsätzen rechtlich begründete, thatsächliche Uebung der Gerichte feststeht; P. 448; RG. 7, 409; Keyßner, Clunet Journ. du droit intern. 1882 S. 25. Ueber das Zutreffen der Voraussetzung hat das Gericht nach § 265 die fremdländischen Gesetze kennen zu lernen; soweit die thatsächliche Uebung in Betracht kommt, trifft den Kläger die Beweislast unbeschadet der selbständigen Erforschung des Gerichts; RG. 6, 373. Die Frage, ob nach der

spruchs in Rechtskraft übergeht, RG. 16, 428; 20. Mai 1891, JW. 335. Abw. Z.f.G. 1891 S. 143. Die Vorschrift enthält ein positives Erforderniß der Klage und hätte in den § 660 gehört. Nicht der Beklagte hat die Beweislast, daß das Urtheil noch nicht rechtskräftig sei, sondern der Kläger muß das Erforderniß der Rechtskraft nach ausländischem Rechte — am geeignetsten durch ein Attest des ausländischen Prozeßgerichts — beweisen; Gaupp Anm. III. Wegen der Rechtskraft der Versäumnißurtheile nach französischem Prozeßgericht vgl. Petersen Anm. II 2, Art. 155 ff. code de proc. Für New-Yorker Recht vgl. RDH. 21, 11. Ueber den Fall der Wiederaufhebung der Rechtskraft: Francke a. a. O. 34.

4) Nr. 2. Entscheidend ist, ob die verlangte Handlung nach diesseitigem bürgerlichen Rechte eine durch Zwangsvollstreckung erzwingbare ist, nicht ob sie „verboten" ist (wie E. § 611 wollte, vgl. GB. § 159 Abs. 2), auch nicht, ob sie nach diesseitigem bürgerlichen Rechte nicht einklagbar gewesen wäre (Spiel, Wette). Vgl. jedoch Leske a. a. O. 813. Eine Handlung kann erlaubt, sogar verdienstlich sein, z. B. die Eheschließung, oder die Herstellung des ehelichen Lebens, ohne daß sie nach den Grundsätzen vieler Civilrechte erzwungen werden darf (vgl. §§ 774 Abs. 2, 779). Ueber ausländische Urtheile, welche einem inländischen Souveränitätsakt widersprechen, vgl. Kohler, Busch 10, 456 ff.

5) Nr. 3. Die RK. hat zu dieser Vorschrift, im Einverständnisse mit dem Vertreter der Regierungen, folgende authentische Erklärung ihrer Intention erlassen (P. 469):

„daß der deutsche Richter die Zuständigkeit des ausländischen Gerichtes nicht allein aus dem Gesichtspunkte zu prüfen habe, ob der auswärtige Richter die richtigen, dem deutschen Rechte entsprechenden Grundsätze über die Zuständigkeit angewendet habe, sondern ob auch die Thatsachen, auf welche die Grundsätze angewendet worden, die Zuständigkeit des auswärtigen Gerichtes zu begründen geeignet und erwiesen seien".

Für das Verständniß der Vorschrift ist diese Erklärung zwar nicht maßgebend; die Bedeutung muß vielmehr aus dem Gesetze selbst und aus dem Grunde und Zwecke der Vorschrift, daß das Recht, die Rechtsgrundsätze des deutschen Richters über Zuständigkeit für die Beurtheilung maßgebend sein sollen, entnommen werden. Daraus folgt aber, daß es nicht nur darauf ankommt, ob das ausländische Gericht in die Kompetenzsphäre eines andern Staates eingegriffen hat, daß es also nicht entscheidend sein kann, ob irgend ein Gericht des Staates, in welchem erkannt ist, zuständig gewesen sein würde, sondern daß die Zuständigkeit des bestimmten Gerichts, welches erkannt hat, zu prüfen ist, wie ja im einzelnen Falle niemals alle („die") Gerichte des einzelnen Staates zuständig sein können. Andererseits folgt aus der Verschiedenheit der ausländischen Gerichtsverfassung, daß nicht eine sachliche Zuständigkeit nach deutscher Gerichtsverfassung verlangt werden kann. Dagegen sind, wie in Nr. 3 nur gemeint sein kann, die deutschrechtlichen Grundsätze über den Gerichtsstand maßgebend. Entscheidend ist hiernach, ob das konkrete ausländische Gericht, welches erkannt hat, nach diesseitigen Grundsätzen über die örtliche Zuständigkeit (Gerichtsstand) und den danach nöthigen, von dem diesseitigen Gerichte zu beurtheilenden, thatsächlichen Voraussetzungen, einschließlich der Grundsätze über die Prorogation (vgl. Wetzell § 39 Nt. 26, Francke 38), zuständig war; nur diese Frage ist für die Zulässigkeit der Vollstreckung aus dem vorgelegten konkreten Urtheile zu entscheiden. Ob irgend ein anderes Gericht desselben Staates, welches nicht erkannt hat, zuständig gewesen sein würde, wenn es angegangen wäre, liegt nicht zur Entscheidung vor, und es ist ein solches Gericht nicht unter dem Ausdrucke „die Gerichte" in Nr. 3 zu verstehen. Hat ein ausländisches Gericht als Gericht des Wohnorts, des Vertrags, des Vermögens (§ 24), oder eines sonstigen nach der CP. Zuständigkeit begründenden Verhältnisses erkannt und ist aus einem solchen Grunde der Gerichtsstand des erkennenden Gerichts begründet, ohne Rücksicht darauf, ob das ausländische Recht einen gleichen Zuständigkeitsgrund kennt, so ist die Zuständigkeit im Sinne der Nr. 3 begründet, nicht aber für ein erkennendes Gericht in Wien, wenn nur ein Zuständigkeitsgrund für Prag vorliegt; RG. 27, 410; 15. Mai 1891, JW. 335; Struckmann-Koch, Gaupp, Endemann, Petersen Anm. II 4. AM. Wach, Vortr. 229 ff. u. I S. 231 ff., Francke a. a. O. 36 ff.,

Kohler, Busch 10, 472; Seuffert Anm. 5; A. Förster Anm. 6; Hellmann Lehrb. 811, Leske a. a. O. 813 f. Dies gilt insbesondere auch, wenn nach diesseitigen Gesetzen ein ausschließlicher Gerichtsstand besteht. Das inländische Gericht hat zu prüfen, ob die nach deutschem Rechte maßgebenden thatsächlichen Voraussetzungen vorhanden sind, RG. 11. Jan. 1886, RassK. 30, 740, JW. 115. Abw. Rintelen, Busch 9, 471 ff. Wegen Prüfung er Zulässigkeit des Rechtswegs vgl. Anm. 1. Die Vorbringung neuer Thatsachen und Beweismittel für die Prüfung der Zuständigkeitsfrage ist durch Nr. 3 nicht beschränkt; OLG. Hamburg, SA. 41, 233. Ueber die Zuständigkeitsfrage bei ausl. Urtheilen aus dem intern. Eisenbahnfrachtvertrag vgl. Anm. 1 § 660.

6) Nr. 4. Die Vorschrift bezieht sich hauptsächlich auf Versäumniß-Urtheile (auf kontradiktorische nur etwa dann, wenn der verurtheilte Schuldner durch einen ihm ohne sein Wissen und Willen bestellten Offizialvertreter oder einen falsus procurator vertreten war). Sie beruht darauf, daß eine Gerichtsbarkeit des ausländischen Staats über einen Deutschen, welcher nicht im Auslande persönlich betroffen wird, nur anerkannt werden soll, wenn die Rechtshülfe des Deutschen Reiches zur Anwendung gebracht ist, RG. 11. März 1891, JW. 223 f. Für die Eigenschaft des Schuldners ist maßgebend, ob er zur Zeit der Einleitung des ausländischen Prozesses ein Deutscher war (sowie auch für Nr. 3 diese Zeit maßgebend ist), nicht ob er dann im Auslande gewohnt hat, RG. 16, 429. Ist die Zustellung im ausländischen Staate des Prozeßgerichts erfolgt, so muß dieselbe zu eigenen Händen des Beklagten oder seiner ihm gleichgestellten Vertreter, §§ 157—159 (in Person), nicht durch Ersatzzustellung stattgefunden haben. Ob dann die Zustellung indeß gerade nach den Vorschriften der §§ 152 ff. erfolgt war, ist unwesentlich, da der Zweck darauf beruht, daß der Beklagte Kenntniß erhalten hat; ObLG., SA. 41, 466. Ist sie dagegen im Deutschen Reiche durch Rechtshülfe erfolgt (die Zustellung durch einen ausländischen Konsul ist eine solche nicht, LG. Nürnberg, Busch 15, 520), so genügt Ersatzzustellung in den gesetzlichen Fällen; eine Zustellung, welche sonst etwa erfolgt ist, genügt zur Vollstreckbarkeit nicht („weder, noch"), auch nicht eine solche durch deutsche Konsulargerichte oder Gerichte der deutschen Schutzgebiete; denn dies ist keine Zustellung im deutschen Reich sondern durch Rechtshülfe deutscher Gerichte im Auslande (aM. Leske a. a. O. 817, Francke a. a. O. 40; vgl. dagegen Gaupp Anm. VI, 5). Wenn der Beklagte bestreitet, daß die Zustellung nach Maßgabe der Vorschrift der Nr. 4 erfolgt sei, so hat der Kläger dies zu beweisen, da der Erlaß des Versäumnißurtheils an sich dafür nichts beweist (P. 446). Ueber Zustellungen durch Rechtshülfe im Deutschen Reiche vgl. die in Anm. 2 § 182 bemerkten gegenseitigen Abkommen. — Eine Einlassung auf den „Prozeß" im Sinne der Nr. 4 ist schon dann anzunehmen, wenn der Beklagte auch nur eine prozeßhindernde Einrede z. B. Unzuständigkeit vorgeschützt hat, es heißt nicht: zur „Hauptsache" eingelassen; RG. 21. April 1891, JW. 272; Wach I § 19 Anm. 42. Die Erlassung des Vollstreckungsurtheils ist auch nicht ausgeschlossen und die Ausnahme der Nr. 4 liegt nicht vor, wenn der Beklagte sich zuerst auf den Prozeß eingelassen hat und demnächst, in erster oder einer folgenden Instanz, ein Versäumnißurtheil gegen sich hat ergehen lassen, Petersen, Seuffert Nr. 4; ebensowenig dann, wenn der Beklagte dem ihm bestellten Offizialvertreter, vgl. oben, Information oder Auftrag zur Vertretung ertheilt hat; ObLG. 14. Febr. 1890, SA. 46, 118.

7) Nr. 5. Zusatz der NK. Die CP. geht für die ZV. (abweichend KO. § 4) nicht von dem Begriffe der Retorsion aus, sondern von der Zulassung der Gegenseitigkeit. Vgl. Eccius, RassK. 30, 461; Struckmann-Koch Anm. 9. AM. Wach I S. 221. Die Gegenseitigkeit ist als verbürgt anzusehen, wenn sie durch Staatsverträge, Gesetze, staatliche Deklarationen oder durch eine, als aus allgemein anerkannten Rechtsgrundsätzen rechtlich begründete, thatsächliche Uebung der Gerichte feststeht; P. 448; RG. 7, 409; Keyßner, Clunet Journ. du droit intern. 1882 S. 25. Ueber das Zutreffen der Voraussetzung hat das Gericht nach § 265 die fremdländischen Gesetze kennen zu lernen; soweit die thatsächliche Uebung in Betracht kommt, trifft den Kläger die Beweislast unbeschadet der selbständigen Erforschung des Gerichts; RG. 6, 373. Die Frage, ob nach der

ausländischen Gesetzgebung die Gegenseitigkeit verbürgt ist, hat das Revisionsgericht nicht nachzuprüfen, RG. 20. Mai 1891, RassK. 37, 417. — Gegenseitigkeit ist nicht anzunehmen, wenn das Ausland die Vollstreckung eines Deutschen Urtheils von der Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Entscheidung in formeller oder materieller Beziehung (abgesehen von der Zuständigkeit) abhängig macht, also dem Schuldner in der Sache selbst neues Gehör giebt. Der vorbemerkte Zusatz „abgesehen von der Zuständigkeit" will sagen: Die Gegenseitigkeit ist nicht ausgeschlossen, wenn der ausländische Richter die Zuständigkeit des diesseitigen Gerichts nach seinen Gesetzen in demselben Maße zu prüfen berechtigt und verpflichtet ist, als der inländische Richter gemäß § 661 Nr. 3 nach seinen Gesetzen die Zuständigkeit des ausländischen Gerichts; denn dies ist wahre Reziprozität. Im Uebrigen darf die Reziprozität nicht darum verneint werden, weil die Vollstreckung des Deutschen Urtheils im Auslande in einzelnen Beziehungen an andere Voraussetzungen geknüpft ist, sofern nur im Wesentlichen Uebereinstimmung besteht; RG. 7, 413 ff.; Wach I S. 236 ff. Ueber einen Versuch internationaler Regelung der Vollstreckbarkeit vgl. Neubauer, Ztschr. f. Hdlsr. 36, 397 ff.

Die Gegenseitigkeit ist nicht verbürgt: in Frankreich, code de proc. 546, code civil. 2123, 2118, RG. 8, 395; Koppers 70—72; RG. 23. Juni 1893, JW. 350; vgl. jedoch unten Nr. 3; in England, RG. 6, 373; 7, 406; vgl. Näheres F. J. Piggot, the law and practice of the Courts relating to foreign judgements, London 1884; JW. 1882 S. 281; Wallm. 7, 221 f., 458 f.; Koppers 74—80; in den vereinigten Staaten von Amerika (RG. 7, 406, Anm.; vgl. dagegen ROH. 21, 14); in Rußland, RG. 26, 129; 30. Okt. 1884, RassK. 29, 888, JW. 299; Pr. JMBl. 1883 S. 46, 49; vgl. Beschorner, JW. 1883 S. 237; Francke 47 und Clunet Journal 1884 S. 113; Seligsohn, Busch 8, 320; Engelmann die JV. ausl. Urth. in Rußland, Leipzig 1884; auch nicht in Finnland, Pr. JMBl. 1883 S. 192, Centralbl. 1883 S. 181, und auch nicht in den russischen Ostseeprovinzen, SA. 37, 379; Pr. Minist.-Verf. 18. Juni 1883, JMBl. 192; Eccius, RassK. 30, 461 (gegen Wach I S. 245), Koppers 82—86 (über die Verhältnisse bei Beerbungen nach der deutsch-russischen Konvention 31. Okt., 12. Nov. 1874 vgl. RG. 26, 117); in Schweden und Norwegen, RG. 8, 390; in Dänemark, vgl. Wach I, S. 241; Koppers 80, 81; Luxemburg und Brasilien, Eccius, RassK. 30, 460 (gegen Wach I S. 240), vgl. Francke 534; Koppers 72, 94—99; in Griechenland und der Türkei, Francke 61, 533, Wach I S. 241; Koppers 90—92; in den Schweizer Kantonen: Unterwalden nid dem Wald und ob dem Wald, Appenzell-Außer-Rhoden, Thurgau, Neuenburg, Genf, Freiburg, Waadtland, Glarus, Francke 53 ff., 75 ff., 533; Koppers 63; in Ungarn, vgl. nachsteh. Abs. 1; in Monaco, Portugal, Belgien, den Niederlanden, Serbien, Liberia, Haiti, vgl. Koppers 66, 68, 72—74, 88, 92, 93, 103. Wegen der südamerikanischen Republiken vgl. Koppers 99—103.

Die Gegenseitigkeit ist verbürgt:

1. zwischen dem Deutschen Reiche und Oesterreich, östr. Hofdekrete 18. Mai 1792, 18. Juni 1799, 15. Febr. 1805, Entsch. d. öst. ob. Ger. 26. April u. 25. Mai 1881, 7. Mai 1884, 16. Juli 1885, Wallm. 5, 703; 6, 106; 10, 14; SA. 41, 232; RG. 22. Sept. 1883, JW. 295; 15. Nov. 1884, JW. 1885 S. 27; 5. Febr. 1885, RassK. 29, 1134; OLG. Dresden, civA. 68, 402; ObLG. 14. Febr. 1890, SA. 46, 118; über das summarische Verfahren, ohne förmlichen Rechtszug, in Oesterreich vgl. ob. GH. zu Wien 28. Juni 1887, SA. 43, 472; Koppers 41—47; Reuling und Löwenfeld, die Rechtsverfolgung im internationalen Verkehr 1. Lfg. S. 69, 70 — vgl. insbesondere für Bayern österr. Just.-Min.-Verf. 20. Dez. 1870, SA. 37, 119; für Sachsen Entsch. 22. Nov. 1882, Minist.-B. 14. Nov. 1856, RGBl. Nr. 215; Burian u. Johanny, Jur. Bl., Wien, 12. Jahrg. S. 96. — Für Ungarn soll zwar nach dem Ges. 1. Mai 1881 (Francke 59) Gegenseitigkeit bestehen; sie ist aber laut Auskunft des Reichsjustizamts 15. März 1887 und Schreiben des ungar. Justizmin 20. Sept. 1887 sowie Reskript des Preuß. Justizmin. 28. Nov. 1892 in Sachen Landsberger ·|· Kramer (Kammerger. U. 862, 92, XI) nicht als verbürgt anzusehen; RG. 7. April 1888, RassK. 33, 1201, JW. 196, SA.

44, 111; 20. Mai 1891, JW. 335; 26. Jan. 1892, JW. 124; Koppers 47—49, wo auch die abw. Anſichten zitirt ſind; insbeſondere nicht für Eheſcheidungsurtheile, Heydecker, Buſch 18, 486; vgl. für Württemberg Bekanntm. 22. Nov. 1882, Reg.Bl. 459, betr. Aufhebung der Gegenſeitigkeit mit Ungarn. Für Kroatien und Slavonien, ſowie für Bosnien und die Herzegowina muß nach den Mittheilungen in Reuling und Löwenfeld a. a. O. S. 90, 91, 106, 107 die Gegenſeitigkeit als verbürgt angeſehen werden, vgl. Koppers 49, 50. — Verzeichniß und Zuſtändigkeit öſterr. und ungar. Gerichte im preuß. JMBl. 1884 S. 114—127. Verbürgt iſt ferner die Gegenſeitigkeit:

2. zwiſchen dem Deutſchen Reiche und Spanien, Francke 59, Wach I S. 246, Koppers 66; Italien, Wach I S. 243, Koppers 64; Rumänien, Wach I S. 244, Koppers 86; der Schweiz mit Ausnahme der im vorſteh. Abſ. genannten Kantone, Francke 75; vgl. Buſch 15, 90 betr. Bern; Roller, Buſch 10, 489 ff. betr. Zürich, im Uebrigen Koppers 51—64; Zürcher, Reuling und Löwenfeld, Die Rechtsverfolg. 1, 137 ff., Leske daſ. 827; San-Marino, Koppers 65, Bulgarien (mit Ausnahme von Rechten auf Immobilien daſelbſt), Koppers 88; Egypten und Mexiko, vgl. Gaupp Anm. VII zu D;
3. zwiſchen Baden und Elſaß-Lothringen einerſeits und Frankreich andererſeits, Bad. Vollſtreck.-Vertrag 16. April 1846 und Zuſatzkonv. zum Frankfurter Frieden 11. Dez. 1871, Art. 18 Abſ. 4, RGBl. 1872 S. 20; RG. 23. Juni 1893, JW. 350; Gaupp Anm. II u. Nt. 12, 13 zu § 660; Francke 67 ff., 124 ff.

Staatsverträge, welche eine ZV. auf Grund bloßer Requiſition des ausländiſchen Gerichts geſtatteten (vgl. Francke a. a. O. 67), würden ſeit dem Inkrafttreten der CP. im Widerſpruche mit § 660 ſtehen und unausführbar ſein; dies iſt auch beabſichtigt, vgl. P. 446. AM. Leske a. a. O. S. 798 und die dort Nt. 3 citirten Schriftſteller. Daß Staatsverträge der einzelnen deutſchen Staaten durch die Reichsgeſetzgebung nicht aufgehoben ſind — was ganz richtig iſt — entſcheidet hier nicht; denn es kann andererſeits nicht bezweifelt werden, daß die Reichsgeſetzgebung befugt iſt, die Ausführung von Vereinbarungen völkerrechtlicher Natur durch ein abſolutes Verbot innerhalb des ganzen Reichsgebiets unmöglich zu machen. Ein ſolches abſolutes Verbot enthalten §§ 660, 661. Allgemeine Aeußerungen der Mot. über Aufrechterhaltung der Staatsverträge beweiſen dagegen nichts. In Betracht kommen bei dieſer Streitfrage nur die Staatsverträge zwiſchen Baden (Elſaß-Lothringen) und Frankreich, Baden und Oeſterreich ſowie Kanton Aargau, vgl. Leske a. a. O. Auch iſt die Landesgeſetzgebung nicht befugt, von den Erforderniſſen der §§ 660, 661 für die Vollſtreckbarkeit ausländiſcher Urtheile zu diſpenſiren; Laband, Staatsr. 2, 195. Der § 706 bezieht ſich überhaupt nicht auf Urtheile, da dieſe eben unter § 644 fallen, alſo nicht andere Schuldtitel ſind. Für ausländiſche Urtheile ſind allein §§ 660, 661 sedes materiae und werden durch § 706 nicht modifizirt; Francke 65 ff.

Einen Unterſchied, ob das Vollſtreckungsurtheil für bzw. gegen einen Inländer oder Ausländer zu erlaſſen iſt, macht das Geſetz überall nicht, vgl. Wetzell § 38 Nt. 30; RG. 8, 388. Ueber die Beurtheilung und den Einfluß der materiellen Rechtskraft nach den Grundſätzen der §§ 660, 661 vgl. Anm. 2 § 660. — Ueber Vollſtreckung ausländiſcher Urtheile in deutſchen Konſulargerichtsbezirken vgl. Francke 121 ff.

§ 662.

Die Zwangsvollſtreckung erfolgt auf Grund einer mit der Vollſtreckungsklauſel verſehenen Ausfertigung des Urtheils (vollſtreckbare Ausfertigung).[1]

Die vollſtreckbare Ausfertigung wird von dem Gerichtsſchreiber[2] des Gerichts erſter Inſtanz und, wenn der Rechtsſtreit bei einem höheren Gericht anhängig iſt, von dem Gerichtsſchreiber dieſes Gerichts ertheilt.[3]

E. 612. M. 899. 900. P. 347—350. 564.

1) Abſ. 1 bezieht ſich auf alle Arten von Schuldtiteln (vgl. § 702 und Anm. 1 dazu, ferner RG. 1, 233 betr. die ZV. wegen der nach der StrPO. auferlegten Vermögensſtrafen und Bußen, ſowie Vorb. 7 vor § 644); auch auf Vollſtreckungsurtheile nach §§ 660, 661

und 868, sowie auf Feststellungen in Konkursen, § 152 Abs. 2 KO. Vgl. ferner § 102 Gen.-Ges. 1. Mai 1889. Eine Ausnahme ist nur für Vollstreckungsbefehle, § 704, für Arrestbefehle, § 809, und einstweilige Verfügungen, § 815, gemacht, welche einer Vollstreckungsklausel nur bei eingetretener Rechtsnachfolge bedürfen (vgl. Preuß. Gesch. f. Gvollz. § 52). Vgl. wegen der ZV. im Auslande und namentlich in den deutschen Schutzgebieten Anm. § 700 (§ 2 Verord. btr. die Rechtsverh. im Schutzgebiete der Marschall-Inseln 7. Febr. 1890; RGBl. 55.) — Für die Anwendung des § 662 macht es keinen Unterschied, ob die ZV. durch den Gerichtsvollzieher, das Vollstreckungsgericht (vgl. §§ 279 ff.) oder durch das Prozeßgericht (wie bei der executio ad faciendum, §§ 773 ff.) stattzufinden hat; ebenso RG. 27. Juli 1891, Z.f.G. 1891 S. 183, wo auch mit Recht angenommen wird, daß auf die Vorschrift des § 662 parteiseitig nicht verzichtet werden kann; vgl. auch Lämmert, Busch 17, 156. Die Ertheilung der vollstreckbaren Ausfertigung ist nach Maßgabe des § 670 auf der Urschrift zu vermerken.

Ueber die Bedeutung der *vollstreckbaren Ausfertigung* vgl. Anm. 1 § 669. Es empfiehlt sich praktisch nicht, die Vollstreckungsklausel auf die mit der Zustellungsurkunde verbundene Ausfertigung setzen, bzw. die vollstreckbare Ausfertigung mit der Zustellungsurkunde verbinden zu lassen, da die Zustellungsurkunde nach Aushändigung der vollstreckbaren Ausfertigung an den Schuldner (§ 675) noch anderweitig gebraucht werden kann (behufs des Nachweises bzw. des Zeugnisses der Rechtskraft, Rückgabe geleisteter Sicherheit, der erforderlichen Nachweise in den folgenden Instanzen u. s. w.).

2) Entsprechend dem § 646 Abs. 1 ist die *Regel* die Ertheilung der vollstreckbaren Ausfertigung durch den *Gerichtsschreiber erster Instanz*; nur während der Anhängigkeit in höherer Instanz (d. h. *hier bis zur Rücksendung der Akten*, OLG. Cassel, Busch 16, 544; vgl. Anm. 3 § 646) tritt die Ausnahme der Ertheilung durch deren Gerichtsschreiber ein. Der Gerichtsschreiber hat auch, entsprechend dem § 646 (vorbehaltlich der Beschwerde, vgl. Anm. 3, und der Einwendungen gegen eine ertheilte Vollstreckungsklausel § 668) *selbständig* zu prüfen, ob die Voraussetzungen vorhanden sind. Das Gericht kann die Ertheilung der Vollstreckungsklausel zunächst weder anordnen noch versagen, ist vielmehr lediglich Beschwerdeinstanz, vgl. RG. 27. Juli 1891, Z.f.G. S. 183. — Für das *Wiederaufnahmeverfahren* (Restitutions- und Nichtigkeitsklage) findet in Folge ihrer Aehnlichkeit mit den Rechtsmitteln § 662 entsprechende Anwendung; der Gerichtsschreiber, bei welchem sich die Akten zur Zeit des Antrags befinden, ist zur Ertheilung der Vollstreckungsklausel ermächtigt; nach Beendigung der höheren Instanz der Gerichtsschreiber des früheren Prozeßgerichts erster Instanz, RG. 2. Okt. 1882, RassK. 27, 1118, JW. 235. Bezüglich der für *vollstreckbare Urkunden* zu ertheilenden Vollstreckungsklausel vgl. § 705 Abs. 2. In Preußen ertheilt für *schiedsmännische Vergleiche* der *Schiedsmann* (§ 32 Schiedsmannsordnung), für *Vergleiche in Feldpolizeisachen* die Polizeibehörde (AG. z. CP. § 12) die Vollstreckungsklausel (vgl. Preuß. Gesch.Ordn. f. Ger.Vollz. § 50). Wegen der Kompetenz zur Ertheilung der Vollstreckungsklausel für anderweitige gesetzliche Schuldtitel vgl. v. Wilmowski-Levy, Ausf.Ges. Register unter Vollstreckungsklausel." Wegen der Vollstreckungsklausel für Kostenfestsetzungsbeschlüsse in Patentnichtigkeitssachen vgl. Anm. 1 § 703; RG. 33, 423.

3) *Die vollstreckbare Ausfertigung ist nur dann zu ertheilen*, wenn das Urtheil *rechtskräftig* oder *für vorläufig vollstreckbar* erklärt ist, § 644. Ueber den Nachweis der Rechtskraft vgl. § 646 und Anm. dazu; die vorläufige Vollstreckbarkeit muß aus dem Urtheil hervorgehen. — Die Gerichtsschreiber der höheren Instanzen haben, so lange über das Rechtsmittel verhandelt wird, die vollstreckbare Ausfertigung über die durch das Rechtsmittel nicht angegriffenen Theile des in die Rechtsmittelinstanz gediehenen und nicht schon in der früheren Instanz für vorläufig vollstreckbar erklärten Vorerkenntnisses nicht eher zu ertheilen, als bis die Vollstreckbarkeits-Erklärung in Gemäßheit der §§ 496, 523 erfolgt ist. Auch für Theilurtheile, welche nicht angefochten sind, hat der Gerichtsschreiber der höheren Instanz die Ausfertigung zu ertheilen, weil die Vorschrift ihren Grund darin hat, daß die Akten beim höheren Gerichte sind; RG. 18, 424; vgl. Anm. 2.

Wird die Ertheilung der Vollstreckungsklausel, welche bereits ein Akt der ZV. ist (abw. von dem Zeugniß der Rechtskraft gegen RG. 31, 410) von dem Gerichtsschreiber versagt, so ist die Entscheidung des Prozeßgerichts auf dem für die Einlegung der sofortigen Beschwerde vorgeschriebenen Wege, binnen der Nothfrist von zwei Wochen vom Tage der Zustellung der Entscheidung des Gerichtsschreibers, nachzusuchen; das Prozeßgericht hat auf das Gesuch, wenn es demselben nicht entsprechen will, keinen Bescheid zu erlassen, sondern dasselbe ohne Weiteres dem Beschwerdegerichte vorzulegen, §§ 639, 540 Abs. 4 in Verbindung mit § 701. Der Schuldner hat gegen die Ertheilung der Vollstreckungsklausel nicht sogleich die sofortige Beschwerde, sondern den Rechtsbehelf aus § 668 (welcher dafür sedes materiae ist, nicht § 701) und erst wenn dieser Rechtsbehelf zurückgewiesen wird, sofortige Beschwerde gegen die Gerichtsentscheidung, vgl. Anm. § 668 u. Anm. 1 § 669. — Die Ertheilung der Vollstreckungsklausel erfolgt seit dem Ges. 29. Juni 1881 §§ 38, 47 (vgl. GKG. § 35 Nr. 1) gebührenfrei, mit Ausnahme der auf Anordnung des Vorsitzenden (§ 666) ertheilten.

§ 663.

Die Vollstreckungsklausel:

„Vorstehende Ausfertigung wird dem u. s. w. (Bezeichnung der Partei) zum Zwecke der Zwangsvollstreckung ertheilt"

ist der Ausfertigung des Urtheils am Schlusse beizufügen, von dem Gerichtsschreiber zu unterschreiben und mit dem Gerichtssiegel zu versehen.[1]

E. 613. M. 901. P. 350. 564.

1) In den Rahmen der hier vorgeschriebenen Formel sind die für den einzelnen Fall erforderlichen Zusätze einzufügen, wie: Beschränkung auf einen Theil des Streitgegenstandes, Sicherheitsleistung, die Erwähnung des Rechtsnachfolgeverhältnisses (als Erben, Cessionar u. s. w.), der Notorietät desselben im Sinne des § 665 Abs. 2 oder der Urkunden, auf welchen dasselbe oder der Nachweis des Eintritts der Bedingungen (§ 664) beruht, die Anordnung des Vorsitzenden gemäß § 666 Abs. 3 ꝛc. Die Aufnahme einer Beschränkung zu Gunsten der Benefizialerben auf die Kräfte des Nachlasses ist wegen § 696 nicht zulässig; Elsenlohr, bad. Ann. 57, 206 ff. (vgl. Literaturbericht von Kleinfeller, Busch 17, 244). Die im § 663 angegebenen Worte der Formel sind nicht sakramental, können vielmehr durch gleichbedeutende ersetzt werden. — Die Vollstreckungsklausel ist dem die Verurtheilung aussprechenden, in höherer Instanz bestätigten, nicht dem bestätigenden Urtheile beizufügen. Daß sie nicht für ein Mehreres ertheilt werden darf, als dem Gläubiger zugesprochen ist, versteht sich von selbst. Dies gilt auch von den sog. Judikatzinsen (Pr. ALR. §§ 821, 1079 bis 1081 I. 11, Siebenhaar 629) Mot. 560. Enthält die Vollstreckungsklausel oder das Urtheil eine Beschränkung, z. B. Bestellung einer Sicherheit, so ist nach dem Fortfalle der Beschränkung, z. B. nach dem Eintritte der Rechtskraft des nur gegen Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar erklärten Urtheils, auf Antrag eine neue (definitive) Klausel unter derselben Ausfertigung zu ertheilen, oder die früher ertheilte Klausel durch einen Vermerk des Gerichtsschreibers der veränderten Sachlage gemäß zu modifiziren, oder gegen Rückgabe der ertheilten vollstreckbaren Ausfertigung eine anderweitige zu ertheilen (§ 669 Abs. 1). Vgl. betr. ZV. gegen Ehegatten Falkmann, RassK. 35, 488 ff.

§ 664.

Von Urtheilen, deren Vollstreckung nach ihrem Inhalte von dem durch den Gläubiger zu beweisenden Eintritt einer anderen Thatsache als einer dem Gläubiger obliegenden Sicherheitsleistung[1] abhängt, darf eine vollstreckbare Ausfertigung nur ertheilt werden, wenn der Beweis durch öffentliche Urkunden[2] geführt wird.[3]

E. 614. M. 904. P. 350, 351. 564.

1) Der Eintritt eines bestimmten Kalendertages oder der Ablauf einer bestimmten Frist braucht für die Ertheilung einer vollstreckbaren Ausfertigung nicht abgewartet zu werden, ebenso nicht die Leistung einer dem Gläubiger obliegenden Sicherheit. Beides hat nur auf den Beginn der ZV. Einfluß, § 672, und wird von der Vorschrift des § 664 nicht betroffen. Sie betrifft überhaupt nicht betagte, sondern nach Ausdruck und Absicht des Gesetzes nur bedingte, und zwar durch den vorherigen Eintritt einer Thatsache bedingte Leistungen (selbstverständlich nicht durch Eid bedingte Verurtheilungen), und nimmt von diesen wieder die Bedingung der Sicherheitsleistung aus. Eine Alimentenforderung ist nicht, wie das LG. Allenstein seltsamer Weise angenommen hat (Busch 18, 396) ein bedingter Anspruch, für dessen Fortbestehen der Gläubiger regelmäßig nachzuweisen habe, daß er nicht gestorben sei. Vgl. dagegen Gerlach ebenda S. 397 f. u. Z.f.G. 1893 S. 91. Auf eine solche findet daher § 664 keine Anwendung. Ebensowenig fällt darunter der Fall gleichzeitiger Leistung beider Theile. Ist die Leistung von einer Gegenleistung Zug um Zug abhängig gemacht, so wird die ZV. in der Regel nur unter Zuziehung des die Gegenleistung anbietenden Gläubigers stattfinden können, sofern Letzterer nicht den Gerichtsvollzieher in Stand gesetzt hat, das Aequivalent dem Schuldner bei der ZV. zu gewähren. Die Vorschrift des § 664 findet auf diesen Fall keine Anwendung (Mot. 411); RG. 31. März 1887, JW. 203, RassK. 32, 427; 4. Nov. 1889, JW. 479. Eine gesetzliche Regelung des Falles wurde in der Vork. und der RK. versucht, scheiterte aber an der Schwierigkeit, für die große Mannigfaltigkeit der Fälle eine umfassende Bestimmung zu finden (P. 351, 352). Das Arbitrium des Gerichtsvollziehers muß demnach in solchen Fällen bis auf Weiteres entscheiden, und dem Schuldner muß überlassen werden, auf Grund der §§ 685, 686 die erforderlichen Einwendungen im vorgeschriebenen Wege geltend zu machen. AM. Fitting, civA. 61, 436; Wach Vortr. 237; Hellmann 3, 31, welche auch für die Leistung Zug um Zug den § 664 anwenden wollen; vgl. dagegen Eccius, RassK. 23, 739; Eccius I § 83 Anm. 10; Klemm, Sächs. Annal. 5, 44; A. Förster Anm. 3. Die Anwendung des § 664 würde den Gläubiger gegen seine materiellrechtlichen Befugnisse und gegen die Absicht und den Inhalt des § 664 zur Vorleistung zwingen, auf die Gefahr hin, daß die Leistung nicht erfolgen wird, und die Vorleistung nicht zurückgewährt werden kann. In den meisten Fällen wird das Verfahren eintreten, daß der Gvollz. in den Stand gesetzt wird, die Gegenleistung anzubieten und gegen dieselbe die Leistung zu erzwingen. Dazu gehört in der Regel keine materielle Prüfung. Soweit sie erforderlich, hat sich der Gvollz. derselben zu unterziehen; er steht in dieser Beziehung unter der Remedur des Gerichts und zwar nicht bloß (Wach) des Vollstreckungsgerichts nach § 685, sondern hinsichtlich der materiellen Rechte des Schuldners auf die Gegenleistung (nach § 686) auch des Prozeßgerichts. Vgl. Stölzel, Schulung für die civ. Praxis S. 206 ff., 218 ff. — Ist die Gegenleistung nach dem Urtheil von dem Gläubiger abzuholen, so wird Letzterer dem Gvollz. nachzuweisen haben, daß der Schuldner zur Abholung der Gegenleistung gegen Zahlung aufgefordert worden ist (aM. Siebenhaar 628, welcher die Frage, ob die Gegenleistung zu überbringen oder abzuholen ist, ohne Grund für einflußlos erklärt); besteht die Gegenleistung in einer Handlung, welche nicht am Orte der ZV. angenommen werden kann (Auflassung eines Grundstücks) so wird die Offerte des Gläubigers auf eine ähnliche Weise nachzuweisen sein. Geeignet erscheint das Attest eines Notars über entsprechende Bereiterklärung des Gläubigers. Wie der Nachweis dem Gvollz. zu führen ist, hängt übrigens von den konkreten Umständen ab. Dem Gerichte (sofern nicht ein vom Gerichte als Vollstreckungsgerichte anzuordnender Vollstreckungsakt verlangt wird, § 729) und dem Schuldner ist ein Nachweis nicht zu führen. Vgl. A. Förster Anm. 3. In vielen Fällen wird eine Bevollmächtigung des Gvollz. zur Vornahme der Handlung, Abgabe der Erklärung, Uebergabe der Sache 2c. nicht zu umgehen sein; der Gvollz. ist indessen nicht verpflichtet, eine solche Vollmacht zu übernehmen. Auf den Fall, daß die Verurtheilung zu einer Willenserklärung von einer Gegenleistung abhängig gemacht ist, ist durch § 779 der § 664 anwendbar gemacht. Daß durch diese Ausnahme der § 664 für alle Fälle der Leistung Zug um Zug anwendbar erklärt oder gemacht sei und der Gläubiger durch öffentliche Urkunden nachwei-

sen müsse, daß er durch Bereitstellen der Gegenleistung den Gegner in mora accipiendi versetzt habe (so Kohler, civA. 72, 28 ff.), ist eine unzulässige Gesetzesausdehnung. Ist der Beklagte zu einer Wechselzahlung verurtheilt, so ist die Aushändigung des Wechsels zwar nicht eigentliche Gegenleistung, wie sie auch im Urtheil nicht zu erwähnen ist, indessen versteht es sich gemäß Art. 39 Wechs.O. von selbst, daß die ZV. nur mit dem Wechsel in der Hand vorgenommen werden kann (Anm. 5 § 628); RG. 18. Dez. 1893, JW. 1894 S. 64; ROH. 10, 154; 11, 71; Sydow, Busch 2, 515; Falkmann 77; aM. Schrutka-Rechtenstamm, Z.f.G. 1889 S. 55. Bei Verurtheilungen zu mehreren Leistungen im Eventual- oder Alternativ-Verhältnisse findet § 664 ebenfalls keine Anwendung; für erstere deshalb, weil unter den „Thatsachen" des § 664 nicht solche zu verstehen sind, welche sich erst innerhalb der ZV.instanz vor den Augen der Vollstreckungsorgane ereignen, mithin für diese offenkundig sind (z. B. fruchtlose ZV. wegen der Prinzipal-Leistung); und für letztere deshalb, weil die Wahlausübung nicht Vorbedingung der ZV. ist, mag dem Gläubiger oder dem Schuldner das Wahlrecht zustehn; vgl. M. Levy, RassK. 36, 36 ff., 42 f., 50 und wegen Vollstreckung alternativer Schuldtitel Anm. 4 § 671.

2) Die Beweisführung für den Eintritt der Bedingung liegt natürlich dem Gläubiger ob, der die Vollstreckungsklausel begehrt. Ist die Zahlbarkeit eines Gesammtbetrags für den Fall, daß eine Rate nicht gezahlt ist, bestimmt, so ist (gegen Kammerger., Busch 15, 522) vom Gläubiger nicht die Nichtzahlung zu beweisen; er bestreitet nur, daß ein Fall der Aufschubbewilligung vorliege; vgl. Anm. 5 IV § 555; Gelpcke, Busch 16, 290; Kohler, civA. 80, 184 ff.; Struckmann-Koch Anm. 2. Ueber die Definition der öffentlichen Urkunden vgl. § 380. Gerichtlich oder notariell beglaubigte Privaturkunden sind zwar selbst keine öffentliche Urkunden, enthalten jedoch in dem Beglaubigungsatteste eine öffentliche Urkunde, durch welche der Beweis nach § 664 geführt wird. Die abw. Ansicht (RG. 13, 330, vgl. Anm. 1 § 380) ist für den Begriff der öffentlichen Urkunde zwar richtig; indeß für die §§ 664, 665 genügt es nach der ratio legis, daß durch diejenige öffentliche Urkunde, welche in dem Beglaubigungsatteste unzweifelhaft liegt, der Beweis geführt wird, daß und von wem die betreffende Erklärung abgegeben ist, sofern diese Erklärung selbst zum Beweise der Thatsache nach § 664 ausreicht.

3) Ueber das Verfahren bei der ZV. in diesen Fällen vgl. § 671 Abs. 2 und bei Einwendungen des Schuldners §§ 668, 687, 686 Abs. 1, 8.

§ 665.

Eine vollstreckbare Ausfertigung kann für den Rechtsnachfolger[1] des in dem Urtheile bezeichneten Gläubigers sowie gegen die allgemeinen Rechtsnachfolger[2] des in dem Urtheile bezeichneten Schuldners und unter Berücksichtigung der §§ 236, 238[3] gegen denjenigen Rechtsnachfolger dieses Schuldners ertheilt werden, an welchen die in Streit befangene Sache während der Rechtshängigkeit oder nach Beendigung des Rechtsstreits[4] veräußert ist,[5] sofern die Rechtsnachfolge bei dem Gericht offenkundig ist oder durch öffentliche Urkunden nachgewiesen wird.[6]

Ist die Rechtsnachfolge bei dem Gericht offenkundig, so ist dies in der Vollstreckungsklausel zu erwähnen.[7]

E. 615. M. 905. P. 351. 364. 713.

1) Zu § 665 vgl. Alfred Schultze, die Vollstreckbarkeit der Schuldtitel für und gegen Rechtsnachfolger, Breslau 1891, dazu M. Levy, RassK. 37, 177 ff. Der § 665 hat nicht bloß eine prozessuale, sondern auch eine materielle, abweichenden Landesrechten derogirende Bedeutung, indem er den Kreis derjenigen Personen bestimmt, welche ohne Prozeßbetheiligung von der Vollstreckbarkeitswirkung des Urtheils aktiv oder passiv ergriffen werden, ist jedoch von keiner Bedeutung für die entsprechende Rechtskraft-Wirkung; Schultze a. a. O. S. 5 ff. Für die Rechtsnachfolger auf Seiten des Gläubigers findet § 665

unbeschränkt Anwendung, ohne Unterschied, ob die Rechtsnachfolge auf einer Universal- oder Singular-Succession beruht und ob dieselbe vor oder nach Erlaß des Urtheils eingetreten ist. Die Worte: „des in dem Urtheile bezeichneten Gläubigers" schließen nicht den Fall einer vor Erlaß desselben eingetretenen Rechtsnachfolge aus, da das Urtheil die letztere nicht immer zu berücksichtigen braucht, §§ 223, 236 Abs. 1 und 2 (vgl. Endemann 3, 42); RG. 7, 332; 20, 423. Eine bereits vor der Rechtshängigkeit eingetretene, von dem klagenden Gläubiger verschwiegene Rechtsnachfolge, kann freilich nicht unter § 665 fallend gedacht werden, OLG. Hamburg, SA. 48, 250. — Die für die Handelsgesellschaft ertheilte Vollstreckungsklausel gilt auch für die Gesellschaft in Liquidation, da hier keine Rechtsnachfolge vorliegt, RG. 11. Juli 1894, JW. 426; dagegen nicht für die einzelnen Gesellschafter nach geschehener Auseinandersetzung. Letztere begründet eine Rechtsnachfolge und erheischt eine neue Vollstreckungsklausel aus § 665. — Die für den Gemeinschuldner ertheilte Vollstreckungsklausel bedarf keiner Erneuerung für den Konkursverwalter, da durch die Eröffnung des Konkurses keine Succession an ein anderes Rechtssubjekt stattfindet, KO. § 5. Dagegen ist dem Konkursverwalter, welcher auf Grund des § 13 des Anfechtungsgesetz. v. 21. Juli 1879 aus einem von einzelnen Gläubigern vor der Konkurseröffnung erlangten vollstreckbaren Anfechtungsurtheile die ZV. für die Konkursmasse betreiben will, die Vollstreckungsklausel nach § 665 auf Grund der Succession des Konkursverwalters in das prozessuale Rechtsverhältniß zu ertheilen und zwar selbst dann, wenn das Urtheil gegen die ursprünglichen Gläubiger wegen ihres nur vorläufig vollstreckbaren Schuldtitels einen Vorbehalt gemäß § 10 KO. gemacht hat, da dieser Vorbehalt nach Uebergang der Sache auf den Konkursverwalter gegenstandslos geworden ist; RG. 30, 67. — Die Ueberweisung einer Forderung zur Einziehung nach § 736 begründet für den Gläubiger als procurator in rem suam eine Rechtsnachfolge im Sinne des § 665; vgl. Anm. 3 § 410, Falkmann, Busch 15, 510; Schultze a. a. O. S. 51 ff.; OLG. Frankfurt, SA. 46, 375; RG. 20, 420. Vgl. indeß auch civA. 69, 458 u. Busch 15, 92. Das Kammergericht (Busch 17, 392) hält in diesem Falle eine Vollstreckungsklausel für den Pfändungsgläubiger nicht für zulässig und auch für überflüssig, weil er als „Mandatar" des ursprünglichen Forderungsinhabers anzusehn und deshalb auf Grund der diesem ertheilten Vollstreckungsklausel legitimirt sei; diese Ansicht verkennt aber die Natur der Ueberweisung, welche kein bloßes Mandatsverhältniß schafft, und verstößt gegen § 671 Abs. 1. — Weitere Kasuistik vgl. bei Schultze a. a. O. S. 39 ff.

2) Gegen die Universalsuccessoren auf Seiten des Schuldners findet § 665 ohne eine Beschränkung durch die §§ 236, 238 Anwendung, vgl. indeß §§ 217 ff. Eine ZV., welche bereits bei Lebzeiten des Schuldners begonnen hatte, wird nach dessen Tode in seinen Nachlaß fortgesetzt (§ 693). Ueber die Bestellung eines Kurators für den Nachlaß zum Zweck der ZV. und die Ertheilung der Vollstreckungsklausel gegen denselben vgl. § 694. Der Ausdruck: „allgemeine Rechtsnachfolger" ist (statt „Erben") von der Vork. gewählt, um auch die Nachfolger aus der ehelichen Gütergemeinschaft zu treffen, welche partikularrechtlich vielfach nicht als Erben gelten. Ebenso OLG. Karlsruhe, Busch 19, 458 f.

Ist das Urtheil gegen eine Handelsgesellschaft ergangen, so bedarf es zur Ertheilung der Vollstreckungsklausel gegen dieselbe bei einer eingetretenen Veränderung in den Personen der Gesellschafter nicht der Anwendung des § 665 (ROH. 9, 17; HGB. Art. 111, 119—122), auch nicht in dem Falle, wenn die Gesellschaft zwar aufgelöst ist, aber noch in einer Liquidationsfirma fortbesteht; dagegen kann die Vollstreckungsklausel, ungeachtet der Vorschriften der Art. 112, 113 HGB. gegen die Personen der einzelnen Gesellschafter nicht ertheilt werden, wenn nicht diese, sondern nur die Gesellschaft als solche verurtheilt ist, da jene Vorschriften lediglich materieller Natur sind und nur die rechtlichen Grundlagen für die Verurtheilung der einzelnen Gesellschafter gewähren können; ROH. 21, 130 und die dort zitirten Vorentscheidungen; Behrend, Handelsr. § 74, S. 517; RG. 11. Juli 1894, JW. 426. AR. Siebenhaar 629; Wach 1, 525; Endemann 3, 142.

Der Erwerber eines Handelsgeschäfts ist kein „allgemeiner Rechtsnachfolger" des bisherigen Inhabers im Sinne des § 665, sondern Singularsuccessor, wenn auch für einen Inbegriff von Vermögensobjekten. Eine Vollstreckungsklausel gegen den-

selben kann deshalb nur unter den Voraussetzungen der folgenden Sätze hinsichtlich der an ihn veräußerten litigiösen Sache, nicht wegen anderer Verbindlichkeiten seines Vorgängers erlassen werden. In so weit er materiell für dieselbe haftbar zu machen ist, kann er dazu nur im Wege einer besonderen Klage angehalten werden. Vgl. indeß auch RG. 2, 55; 8, 64; 15, 53.

3) Gegen Singularsuccessoren des Schuldners in eine nach Eintritt der Rechtshängigkeit veräußerte streitige Sache findet § 665 nur insoweit Anwendung, als die Entscheidung nach §§ 236, 238 gegen Rechtsnachfolger wirksam und vollstreckbar ist; Anm. 5 § 236, Anm. 1 § 238.

4) Durch die Ausdehnung auf Veräußerungen nach Beendigung des Rechtsstreits wird eine frühere preuß. Kontroverse entschieden (ObT. 61, 415).

5) Ueber den Begriff der Streitbefangenheit vgl. Schultze a. a. O. S. 65 ff. Erfordert wird die Beziehung des Anspruchs auf eine individuell bestimmte Sache und die materielle Wirksamkeit des Urtheils gegen den Rechtsnachfolger (vgl. Anm. 3) auf Grund des gleichen Thatbestandes ohne Rücksicht auf anderweitige Momente, mala fides u. dergl. (Schultze S. 75). Persönliche Ansprüche auf Erlangung einer Sache oder eines dinglichen Rechts an derselben, auch wenn sie unter gewissen gegen den Auktor nicht festgestellten Umständen (§ 25 I 10, § 5 I 19 ALR.) gegen Nachfolger geltend gemacht werden könnten, begründen noch keine Streitbefangenheit der Sache im Sinne des § 665. Auch durch die Anfechtungsklage wird die auf Grund des angefochtenen Rechtsgeschäfts aus dem Vermögen des Schuldners fortgegebene Sache nicht zu einer streitbefangenen (a. M. Schultze für § 33 Nr. 2 KO. u. § 11 Nr. 2 Anf.Ges., vgl. dagegen Levy a. a. O. S. 182). Der praktisch häufigste Fall ist die Veräußerung des Pfandgrundstücks nach Erhebung der hypothekarischen Klage. Nach preuß. Recht (§ 44 Eigenthums-Ges. 5. Mai 1872) ist die VV. in das unbewegliche Vermögen in diesem Falle gegen den Besitznachfolger materiell zulässig und demgemäß die Ertheilung der Vollstreckungsklausel formell statthaft und erforderlich. Durch das Ges. 13. Juli 1883 betr. die VV. in das unbew. Verm. ist daran nichts geändert, vgl. Mot. zu §§ 13 u. 14 des Entwurfs. Der Grundsatz findet auch auf die vollstreckbaren Titel des § 702 Nr. 1, 2, 4 u. 5 Anwendung, namentlich also auch auf vollstreckbare Urkunden, soweit nicht gemäß § 238 die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über den Erwerb beweglicher Sachen, über den Erwerb auf Grund des Hypothekenbuchs und über den Erwerb in gutem Glauben entgegenstehen. (Kurlbaum, preuß. Subh.Ord., Stuttgart 1879, S. 21, 22.) Für Preußen würde sonach die Eintragung der „Zahlungsbedingungen", daß der Schuldner sich der sofortigen VV. unterworfen habe, im Grundbuche zu empfehlen sein. Ist diese Eintragung nicht erfolgt, so kann gegen den neuen Erwerber des Grundstücks nach preußischem Rechte die Vollstreckungsklausel für eine vollstreckbare, von dem Besitzvorgänger ausgestellte Urkunde nicht ertheilt werden (Kammerger. 8. Febr. 1882 in Sachen Levy gegen Grünfeld). Vgl. Kohler, RassK. 31, 525. Eine stärkere Belastung des Grundstücks wird durch die Bedingung sofortiger VV. nicht bewirkt, und die Bewilligung eines Vormundes bedarf deshalb nicht der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts, Kammerger., Johow Jahrb. 3, 164. Vgl. jedoch gegen die Zulässigkeit der Eintragung Schultzenstein, Johow Jahrb. 2, 317 (dagegen 327 das.) und Kammergericht das. 8, 87, ohne überzeugende Gründe. Ist über das Vermögen des Schuldners nach der Beendigung des Rechtsstreites Konkurs eröffnet (die Konkurseröffnung vor diesem Zeitpunkte hat Unterbrechung des Verfahrens zur Folge event. die Aufnahme gegen den Konkursverwalter, § 218, KO. § 9), so bedarf es zur VV. für ein Recht auf Absonderung oder Aussonderung oder für eine Masseschuld, soweit ein solches schon durch das Urtheil festgestellt ist, keiner besonderen Vollstreckungsklausel gegen die Konkursmasse, da ein Rechtsnachfolgeverhältniß hier nicht vorliegt. Vgl. Anm. 1. Ist eine persönliche Forderung (z. B. des Werkmeisters) eingeklagt, für welche der Prozeßrichter im Wege einstweiliger Verfügung (wegen des damit verbundenen Pfandrechtstitels nach preuß. Recht) eine Vormerkung auf dem Grundstücke des Beklagten hat eintragen lassen, so wird nach RG. 27, 237 das Grundstück durch die Vor-

merkung eine im Streit befangene Sache und § 665 anwendbar. Dies ist nach den oben entwickelten Grundsätzen nicht richtig, vgl. Schultze a. a. O. S. 89 f.; Eccius 3, § 198 Nt. 40; Seuffert Anm. 3a zu § 236; und könnte nur für den Fall zugegeben werden, daß mit der persönlichen Schuldklage zugleich das dingliche Recht aus der Vormerkung geltend gemacht, also z. B. auf Bewilligung der Umschreibung der Vormerkung in eine definitive Hypothek geklagt wird, andernfalls würde das Grundstück nicht im Streite befangen sein. Vgl. auch Busch 12, 266 ff., dagegen Thiele, RassK. 37, 652 und die bei Schultze S. 90 Nt. 22 als Gegner angeführten Schriftsteller.

6) Vgl. §§ 264 und 380. Dadurch, daß der „Rechtsnachfolger" sich durch den Besitz des eingeklagten Wechsels mit Indossament der bisherigen Gläubiger oder des eingeklagten Inhaberpapiers legitimirt, wird die Rechtsnachfolge nicht „offenkundig"; der Besitz des Inhaberpapiers beweist überhaupt noch keine Rechtsnachfolge (vgl. M. Levy a. a. O. S. 179 f. gegen Schultze). Ueber Offenkundigkeit der Gütergemeinschaft nach Provinzialrecht, OLG. Karlsruhe, Busch 19, 458 f. Wegen beglaubigter Privaturkunden vgl. Anm. 2 § 664. Wenn die Vollstreckungsklausel einmal auf den Namen eines bestimmten Rechtsnachfolgers lautet, so hat der Gvollz. sich unbedingt danach zu richten und auf Einwendungen des Schuldners gegen die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel, abgesehen von dem Falle des § 691, die ZV. nicht eher einzustellen, als bis er hierzu gemäß § 668 gerichtsseitig angewiesen wird (Mot. 405).

7) Ueber das Verfahren in diesen Fällen vgl. § 671 Abs. 2 und bei Einwendungen §§ 668, 687, 686 Abs. 1, 3.

§ 666.

In den Fällen der §§ 664, 665 darf die vollstreckbare Ausfertigung nur auf Anordnung des Vorsitzenden ertheilt werden.

Vor der Entscheidung kann der Schuldner gehört werden.

Die Anordnung ist in der Vollstreckungsklausel zu erwähnen.[1]

E. 615a. P. 347—350. 564. 565.

1) Die Anordnung des Vorsitzenden für die Ertheilung der Vollstreckungsklausel ist lediglich als Kautel gegen Fehlgriffe des Gerichtsschreibers vorgeschrieben und die Erwähnung in der Vollstreckungsklausel dient zur Benachrichtigung des Gerichtsvollziehers und der Parteien, daß diese Kautel beobachtet ist. Dadurch wird die Anordnung des Vorsitzenden kein der Partei unmittelbar gegenüber erlassener richterlicher Akt, sonst müßte dieselbe der Partei in Ausfertigung zugestellt werden, während hier nur die historische Erwähnung des Vorganges erfolgen soll. Die Anordnung ist deshalb nur ein Internum des Gerichts, wenn auch ein zur Vermeidung der Unwirksamkeit nothwendiges, und die Vollstreckungsklausel wird hier der allgemeinen Regel entsprechend vom Gerichtsschreiber, nicht vom Vorsitzenden ertheilt. Daraus folgt, daß § 668 bei Einwendungen des Schuldners gegen die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel auch in dem hier in Rede stehenden Falle zur Anwendung kommt, wie in § 687 auch ausdrücklich anerkannt wird; nicht aber sofortige Beschwerde gegen die Anordnung des Vorsitzenden zulässig ist. Verweigert der Vorsitzende die Anordnung, so ist dies vollends ein Internum, von welchem der Gerichtsschreiber bei der Versagung der Vollstreckungsklausel der Partei überhaupt nichts mitzutheilen braucht. Deshalb findet, bezüglich der Beschwerde hierüber, das Anm. 3 am Schlusse zu § 662 Gesagte Anwendung; RG. 20, 375; A. Förster, Petersen, Seuffert, Endemann, v. Bülow, Gaupp, Hellmann, Kleiner, § 666; David, Busch 20, 420 ff.; OLG. Jena, Wallm. 7, 63; OLG. Hamburg, SA. 48, 364. AM. Struckmann-Koch Anm. 3; Puchelt, theilweise v. Sarwey, § 666; Brettner, Busch 3, 334. In amtsgerichtlichen Sachen tritt an Stelle des Vorsitzenden hier wie überall der Amtsrichter. Ist die Vollstreckungsklausel von einem Notar (§ 705 Abs. 2) zu ertheilen, so kommt § 666 nach Wortlaut und ratio legis nicht zu Anwendung, vielmehr hat der Notar selbst die dem Vorsitzenden nach § 666 obliegende Prüfung; RG. 26. Nov. 1889, JW. 526, 527; Anm. 5 § 665; v. Wilmowski-Levy Vortr. 150, 151, Zu dem gemäß § 59 der preuß. Feldpolizei-Ordnung 1. Nov. 1847 vor

der Polizeibehörde geschlossenen Vergleiche ist in den Fällen der §§ 664, 665 die Vollstreckungsklausel auf Anordnung des Amtsgerichts, in dessen Bezirk die Polizeibehörde den Amtssitz hat, zu ertheilen (AG. z. CP. § 12). Wegen der Kosten vgl. Ges. 29. Juni 1881 § 38 (1/10).

§ 667.

Kann der nach den §§ 664, 665 erforderliche Nachweis durch öffentliche Urkunden nicht geführt werden, so hat der Kläger bei dem Prozeßgericht erster Instanz aus dem Urtheil auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel Klage zu erheben.[1]

E. 616. P. 351. 365.

1) Die Klage ist in einem formell neuen Prozesse im ordentlichen Verfahren zu verhandeln. (Ueber die Unterscheidung derselben von der Judikatsklage SG. Netz, Busch 14, 345). Kann in den Fällen der §§ 664, 665 die Vollstreckungsklausel nicht im Wege des § 666 oder durch Beschwerde erlangt werden, so ist der Weg des Prozesses nach § 667 das einzige Mittel, das Vorhandensein der Voraussetzungen, also namentlich einer zur ZV. nach § 665 berechtigenden Rechtsnachfolge erfolgreich nachzuweisen; RG. 28, 399. Der Antrag im Wege der Widerklage ist natürlich ebenfalls zulässig, RG. 5. Juli 1888, Raff. 33, 1202, JW. 329. Im Prozesse ist der Beweis für den Eintritt der Thatsache (§ 664) oder der Rechtsnachfolge (§ 665) durch alle Arten von Beweismitteln zulässig. Die Klage ist nicht dergestalt subsidiär, daß sie zurückzuweisen wäre, wenn das Gericht zu der Annahme gelangt, daß die Vollstreckungsklausel ohne dieselbe etwa im Wege der Beschwerde zu erreichen gewesen sein würde. Die Partei hat nur ein Recht, keine Pflicht zur Beschwerde gegen die Versagung der Vollstreckungsklausel nach §§ 664—666. Die Unterlassung der Beschwerde kann ihr deshalb auch keine Kosten zuziehen, wohl aber unter Umständen die Unterlassung des Antrags auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel in einem unzweifelhaften Falle (§ 89). Beklagter in dem Prozesse ist, wenn es sich um einen Rechtsnachfolger auf Seiten des Gläubigers handelt, der Schuldner, mag er im Hauptprozesse Beklagter oder Widerbeklagter gewesen sein, und wenn es sich um eine Rechtsnachfolge auf Seiten des Schuldners handelt, der vom Gläubiger angegebene Rechtsnachfolger des Schuldners, gegen welchen die Vollstreckungsklausel nachgesucht wird. Beim Vorhandensein mehrerer Rechtsnachfolger auf Seiten des Schuldners, welche nach dem Civilrecht nur in ihrer Gesammtheit für den Anspruch haften, wie nach Pr. R. Benefizialerben vor der Theilung des Nachlasses, ist auch die Klage gegen die Gesammtheit zu richten; RG. 28, 399. Der Urkundenprozeß ist unzulässig, selbst wenn die Hauptsache im Urkundenprozeß verhandelt sein sollte, da es sich nicht um einen Anspruch auf Zahlung oder Leistung vertretbarer Sachen handelt. Die Prozeßvollmacht für den Hauptprozeß ermächtigt auch für dieses Verfahren, § 77, da es sich um Prozeßhandlungen handelt, welche durch die ZV. veranlaßt werden. Der Gerichtsstand ist ein ausschließlicher (§ 707). Für die Klage betr. Vollstreckungsbefehle und exekutorische Urkunden sind die in §§ 704 Abs. 3 und 705 Abs. 5 bezeichneten Gerichtsstände angeordnet, für die Klagen betr. Zwangsvergleiche und Feststellungen im Konkurse vgl. §§ 152, 179, 134 Abs. 2 KO.; für die Klagen betr. die im Konkurse der eingetr. Genossenschaften aufzustellenden Vorschuß-, Zusatz- und Nachschußberechnungen vgl. § 102 Gen.-Ges. 1. Mai 1889; bezüglich der landesgesetzlichen Titel zur ZV. vgl. v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges.-Register unter „Vollstreckungsklausel". — Der Schuldner, bzw. deren Rechtsnachfolger, kann gegen die Klage auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel auch solche Einwendungen in Bezug auf den Anspruch selbst erheben, welche nach Maßgabe des § 686 in der Exekutionsinstanz zulässig sind (Gaupp, Struckmann-Koch, v. Sarwey, Seuffert § 667), da es sich immer um das Recht handelt, ob das Urtheil jetzt in der beantragten Weise noch vollstreckbar ist, vgl. RG. 1, 425; 8, 415; 6. Juli 1894, JW. 454, Z.f.G. 1894 S. 171; OLG. Kiel, SA. 47, 368 und da der Gerichtsstand des § 686 mit dem des § 667 zusammenfällt, vgl. Anm. 1 § 686, Anm. 1 § 661. Daß der Schuldner nach § 686 klagen soll, ist (gegen Hellmann 3, 35) nur vor-

geschrieben, wenn es sich um die Ausschließung der einredeweisen Geltendmachung gegen eine sonst zulässige ZV. handelt und nimmt ihm nicht die Befugniß, seine materiellen Rechte einredeweise oder durch Widerklage gegen eine erst auf Zulassung der ZV. gerichtete Klage geltend zu machen. Allerdings geht Siebenhaar 630 zu weit, wenn er selbst Einwendungen gegen den Anspruch, die dem § 686 Abs. 2 nicht entsprechen (z. B. Tilgung vor Erlaß des Urtheils) zulassen will, und andererseits v. Sarwey, welcher (nebst Kleiner) den Schuldner mit den in diesem Verfahren nicht erhobenen Einwendungen gegen den Anspruch für die ZV-Instanz auch für die Klage aus § 686 präkludiren will. Letzteres wäre nur dann richtig, wenn das Gesetz die Erhebung der Einwendungen gegen den Anspruch in diesem, hauptsächlich die Vollstreckungsklausel betreffenden Verfahren obligatorisch vorgeschrieben hatte, (die Einwendungen hätten geltend gemacht werden müssen, § 686 Abs. 2); davon kann jedoch keine Rede sein; RG. II. 434.

Wegen der Kosten vgl. GKG. § 26 Nr. 8 und AnwGbO. § 20 (5/10).

In Preußen, mit Ausnahme des Kölner Bezirks, ist die Anwendbarkeit der §§ 664 bis 667, wie auch des § 669 auf die vor dem 1. Okt. 1879 entstandenen Titel zur ZV. durch §§ 19, 22 Ges. 31. März 1879 anerkannt. Vgl. RG. 17. Okt. 1892, JW. 479.

§ 668.

Ueber Einwendungen des Schuldners,[1] welche die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel betreffen, entscheidet das Gericht, von dessen Gerichtsschreiber die Vollstreckungsklausel ertheilt ist. Die Entscheidung kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[2]

Das Gericht kann vor der Entscheidung eine einstweilige Anordnung[3] erlassen; es kann insbesondere anordnen, daß die Zwangsvollstreckung gegen oder ohne Sicherheitsleistung einstweilen einzustellen oder nur gegen Sicherheitsleistung fortzusetzen sei.[4]

E. 617. M. 913. P. 351. 565.

1) Das Gesetz unterscheidet drei Arten von Einwendungen des Schuldners in der Exekutions-Instanz, nämlich:

a) gegen die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel, wovon im § 668 die Rede ist;
b) gegen die Art und Weise der ZV. und das bei derselben von dem Gerichtsvollzieher zu beobachtende Verfahren (§ 685);
c) gegen den durch das Urtheil festgestellten Anspruch selbst (materielle Einwendungen, § 686).

Die Erörterung und Entscheidung der Einwendungen zu b (auch der Beschwerden des Gläubigers über das Verfahren bei der ZV.) gehört vor das Vollstreckungsgericht (vgl. § 684 und Anm. 2 dazu), die der Einwendungen zu c vor das Prozeßgericht erster Instanz (§ 686; abw.: § 703 Abs. 3, 5 und KO. §§ 152, 179, 134 Abs. 2), die der Einwendungen zu a vor dasjenige Gericht, von dessen Gerichtsschreiber die Vollstreckungsklausel ertheilt ist, bei exekutorischen Urkunden vor das in § 705 Abs. 3 bezeichnete Amtsgericht. In den Fällen zu a und b sind die Einwendungen und Anträge an keine bestimmte Form der Einlegung gebunden. Sie können analog der Vorschrift des § 532 Abs. 2 durch Einreichung einer Schrift oder, wenn die Entscheidung von einem Amtsgerichte zu erlassen ist, durch Erklärung zum Protokolle des Gerichtsschreibers erfolgen. Die Schrift unterliegt dem Anwaltszwange, insofern sie vor ein höheres Gericht gehört (§ 74). Für das Verfahren ist eine mZ. nicht vorgeschrieben, und die Entscheidungen sind mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar (§ 701). Wegen der Form der Beschwerde über die Gerichts-Entscheidung vgl. § 532 Abs. 2. Die Einwendungen zu c sind im Wege der Klage geltend zu machen und es wird darüber im ordentlichen Verfahren verhandelt. Für Geltendmachung der Einwendungen aller drei Arten ist eine Frist nicht angeordnet, insbesondere verbietet sich hier wegen der Spezialvorschriften des § 668 die Anwendung des § 540 Abs. 4, dagegen ist das Eventualprinzip in § 686 Abs. 3 zu beachten. (Wenn

OLG. Cassel 2. Sen. 6. Okt. 1890, SA. 47, 370 den Rechtsbehelf aus § 668 als „sofortige Beschwerde" bezeichnet, so beruht dies wohl auf einem unbeabsichtigten Fehler im Ausdruck. Die Entscheidung selbst, daß nämlich das Gericht, dessen Gerichtsschreiber die Vollstreckungsklausel ertheilt, auch dann über die Einwendungen zu befinden hat, wenn die Klausel auf Anordnung des Vorsitzenden ertheilt ist, erscheint vollkommen zutreffend.)

Die hier im § 668 erwähnten Einwendungen des Schuldners gegen die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel sind entweder gegen die Annahme der Rechtskraft oder der fortdauernden Vollstreckbarkeit gerichtet, oder sie betreffen die in den §§ 664, 665 erwähnten und sonstigen Vorbedingungen für die Ertheilung der vollstreckbaren Ausfertigung in formeller und materieller Beziehung, namentlich auch das Vorhandensein eines gültigen vollstreckbaren Titels. Auch der Einwand, daß das mit der Vollstreckungsklausel versehene Urtheil nicht verkündet, also nicht erlassen, sondern ein anderes ist, als das verkündete, gehört hierher; Becher, Jurist. Mon. München 1, 106. Soweit die Einwendungen materieller Natur sind, also insofern der Schuldner den Eintritt der Vorbedingungen bzw. der Rechtsnachfolge sachlich bestreitet, charakterisiren sie sich gleichzeitig als Einwendungen gegen den Anspruch selbst und können in den Fällen des § 687 (nicht in anderen, vgl. Anm. 2), unbeschadet der Befugnisse aus § 668, im Wege des ordentlichen Prozesses zum Austrag gebracht werden. Vgl. OLG. Frankfurt, SA. 44, 236; ferner: David, Busch 20, 425 ff. Eine Frist ist für die Einwendungen nicht vorgeschrieben.

2) Die Entscheidung ist kein Urtheil, auch wenn sie auf Grund mV. ergeht, und unterliegt der Anfechtung durch sofortige Beschwerde (§ 701, vgl. § 540). Zur Abwendung oder Einstellung der Exekution hat der Schuldner die Entscheidung dem Gvollz. vorzulegen (§ 691 Nr. 1 und 2). Der nach § 687 zulässigen Klage (vgl. Anm. 1) wird durch die Entscheidung — sei es auch des Beschwerdegerichts — nicht präjudizirt. Außer den Fällen des § 687 ist durch die Zulassung der sofortigen Beschwerde die Anstellung einer besonderen Klage als ausgeschlossen anzusehen; RG. 3. Mai 1884, JW. 173. AM. Kammerger., Busch 14, 156. Dies hindert jedoch nur Klagen, welche sich lediglich auf die Unzulässigkeit der Vollstreckungsklausel gründen, nicht Klagen aus sonstigen Rechtsgründen (dolus, Vertrag u. s. w.).

3) Der Ausdruck „einstweilige Anordnung" vgl. auch §§ 535, 647, 657, 685, 688, 690, 710) ist nicht identisch mit „einstweilige Verfügung" im Sinne der §§ 814 ff., vgl. Anm. 3 § 535. Derselbe ist aus dem R. § 912 hier stehen geblieben, wo allerdings der technische Ausdruck für die einstweiligen Verfügungen der CP. einstweilige Anordnungen war. (R. §§ 279 ff.) Indessen gerade die Aenderung des Ausdrucks in §§ 814 ff. läßt schon auf die Absicht des Gesetzgebers schließen, die „einstweiligen Verfügungen" und das darüber vorgeschriebene Verfahren von den sonstigen prozessualischen Anordnungen zu unterscheiden, selbst wenn letztere als „einstweilige" bezeichnet werden. Sie unterscheiden sich durch Zweck, Richtung und Ausführungsart; RG. 29. Dez. 1892, JW. 1893 S. 77. Vgl. Anm. § 814, Wil. Peters, RassR. 29, 352 ff. und Voß, civA. 71, 227—291. Die einstweilige Anordnung ist ihrer Natur und ihrem Zweck nach sofort vollstreckbar und bedarf selbst keiner Vollstreckungsklausel.

4) Die Aufhebung der bereits erfolgten Vollstreckuugshandlung ist vor der Entscheidung — abweichend von §§ 647, 657 — nicht zulässig.

Der § 668 findet in Preußen auch auf die ZV. in das unbewegliche Vermögen Anwendung, § 71 Ges. 13. Juli 1883.

Wegen der Kosten vgl. Ges. 29. Juni 1881 § 47 Nr. 15.

§ 669.

Eine weitere vollstreckbare Ausfertigung darf derselben Partei, sofern nicht die zuerst ertheilte Ausfertigung zurückgegeben wird, nur auf Anordnung des Vorsitzenden ertheilt werden.[1]

Vor der Entscheidung kann der Schuldner gehört werden.[2]

Der Gerichtsschreiber hat von der Ertheilung der weiteren Ausfertigung, wenn die Entscheidung, durch welche dieselbe angeordnet wird, nicht verkündet ist, den Gegner in Kenntniß zu setzen.[3]

Die weitere Ausfertigung ist als solche unter Erwähnung der Entscheidung ausdrücklich zu bezeichnen.[4]

E. 618. N. 906. P. 351. 565.

1) Die vollstreckbare Ausfertigung des Urtheils hat nach dem Systeme des Gesetzes eine eminentere Urkunden-Bedeutung, als im gem. und preuß. Prozesse. Sie stellt gewissermaßen die Schuldurkunde dar und ist deshalb von dem Gvollz. dem zahlenden Schuldner auszuliefern (§ 675). Die Ertheilung einer weiteren Ausfertigung kann durch den Verlust der früher ertheilten, durch die Nothwendigkeit der ZV. in verschiedenen Bezirken gegen verschiedene Schuldner und andere Umstände (Anm. 2 § 736, Anm. 2 § 737) gerechtfertigt werden (Mot. 406), so auch, wenn der Gvollz. dem Schuldner die frühere Ausfertigung gegen die gesetzlichen Vorschriften ausgehändigt hat, Busch 5, 300, 301; ebenso wenn die Aushändigung vorschriftsmäßig erfolgte, jedoch die zur Befriedigung gepfändeten und verkauften Sachen sich als nicht pfändbares Eigenthum eines Dritten herausstellen, Wallm. 7, 332. Gegen Mißbrauch sollen die Vorschriften Abs. 2—4 schützen, sowie § 670. Ueber die Rechtsbehelfe der Parteien gegen die Ertheilung bzw. Versagung der weiteren Ausfertigung gilt auch hier das Anm. 1 § 666, Anm. 3 § 662 Gesagte. Zur Aushülfe ist hier jedoch keine besondere Klage auf Ertheilung der weiteren Ausfertigung, wie in § 667, gewährt. Dem Gläubiger bleibt, falls die Beschwerde nicht zum Ziele führt, nur der Weg der actio judicati. Vgl. indeß LG. Wiesbaden 25. Februar 1885, JW. 310. Gegen die Ertheilung einer weiteren Ausfertigung versagt RG. 31, 410 dem Schuldner die Beschwerde, weil der Akt der Ertheilung noch nicht zur ZV. gehöre, also § 701 nicht zur Anwendung komme. Dieser Entscheidungsgrund ist jedoch nicht zutreffend, vgl. Anm. 1 § 662. Zwar ist es richtig, daß die Vollstreckungsklausel zur Vorbereitung der ZV. dient, aber gerade darum gehört sie dem ZV-Verfahren, welches schon mit den nothwendigen Vorbereitungsmaßregeln beginnt. (Anders liegt der Fall bei der Ertheilung von Zeugnissen der Rechtskraft, da diese keine Beziehung zur ZV. haben, Anm. 1 u. 5 § 646.) Die Beschwerde des Schuldners ist aber deshalb ausgeschlossen, weil ihm gegen die Ertheilung der weiteren vollstreckbaren Ausfertigung der Rechtsbehelf aus § 668 zusteht; denn der Widerspruch gegen die Ertheilung einer weiteren vollstreckbaren Ausfertigung ist nichts anderes als eine Einwendung gegen die Zulässigkeit einer (weiteren) Vollstreckungsklausel.

Eine weitere vollstreckbare Ausfertigung liegt nur dann vor, wenn sie sich auf denselben Anspruch, oder auf denselben Theil eines Anspruchs bezieht, über welchen die frühere Ausfertigung ertheilt war; nicht dann, wenn letztere nur über einen von mehreren Ansprüchen, oder über einen Theil des Anspruchs lautete und eine neue Ausfertigung über einen anderen Anspruch oder über einen anderen Theil des Anspruchs begehrt wird. (v. Wilmowski-Levy Vortr. 149; v. Bülow 490.)

Auch wenn nach Ertheilung einer vollstreckbaren Ausfertigung auf Seiten des Gläubigers eine Rechtsnachfolge eintritt (durch Cession, Ueberweisung im Wege der ZV.), ist behufs der Ertheilung der Vollstreckungsklausel für den Rechtsnachfolger die zuerst ertheilte Ausfertigung zurückzugeben; denn unter dem Ausdruck „derselben Partei" ist auch ihr Rechtsnachfolger begriffen. Betrifft die Rechtsnachfolge nur einen Theil des Anspruchs, so ist die erstertheilte Vollstreckungsklausel in Bezug auf diesen Theil, für welchen dem Rechtsnachfolger eine vollstreckbare Ausfertigung zu geben ist, außer Kraft zu setzen und die so modifizirte Ausfertigung dem ursprünglichen Gläubiger zu überlassen. Auf Anordnung des Vorsitzenden kann auch in diesen Fällen dem Rechtsnachfolger ohne Beibringung der ersten vollstreckbarer Ausfertigung eine weitere ertheilt werden, wenn dies durch die Umstände gerechtfertigt erscheint.

Streitig ist, ob auch von Vollstreckungsbefehlen (im Mahnverfahren) eine weitere Ausfertigung ertheilt werden kann. Vgl. Zschr. der Anwaltskammer in Naumburg

1893 S. 11. Man wird sich, da das Gesetz keine Ausnahme macht, grundsätzlich für die Zulässigkeit entscheiden müssen; die Ausführung ist freilich mit Schwierigkeiten verbunden, da weder von dem Zahlungsbefehle, auf welchen der Vollstreckungsbefehl in Urschrift gesetzt wird, noch von letzterem eine Abschrift zurückbehalten wird; die Mahnregister sollten aber so eingerichtet sein, daß die Rekonstruktion der Zahlungs- und Vollstreckungsbefehle möglich ist.

In amtsgerichtlichen Sachen tritt an Stelle des Vorsitzenden der Amtsrichter.

2) Vgl. § 666 Abs. 2. Ueber die Form des Gehörs ist hier wie dort keine Vorschrift gegeben. Von einer mV. vor einem Vorsitzenden kann nur uneigentlich die Rede sein.

3) Die Benachrichtigung ist formlos, vgl. Anm. 1 § 666.

4) Daß der zahlende Schuldner das Recht habe, die Aushändigung sämmtlicher vollstreckbaren Ausfertigungen zu verlangen, wie Endemann 3, 148 annimmt, kann nicht zugegeben werden, da gerade die weitere Ausfertigung für solche Fälle ertheilt werden kann, wo die erstere zurückgegeben (Abs. 1) oder verloren ist. Die Aushändigung auch nur einer vollstreckbaren Ausfertigung über den gesammten Anspruch mit der Quittung des Gvollz. (§ 667) schützt den Schuldner gegen weitere ZV. aus früheren Ausfertigungen (§ 691 Nr. 4).

Ueber die Anwendbarkeit des § 669 auf Schuldtitel aus der Zeit vor dem 1. Okt. 1879 vgl. Anm. § 667 am Ende; über die Kosten Ges. 29. Juni 1881 § 38 Nr. 2; AnwGbO. § 24.

§ 670.

Vor der Aushändigung einer vollstreckbaren Ausfertigung ist auf der Urschrift des Urtheils zu bemerken, für welche Partei und zu welcher Zeit die Ausfertigung ertheilt ist.[1]

E. 619. M. 907. P. 351. 565.

1) Der hier vorgeschriebene Vermerk gehört zu den Verpflichtungen des Gerichtsschreibers (Mot. 406), bei vollstreckbaren notariellen Urkunden zu den Pflichten des Notars. Die Bestimmung bezieht sich auch auf weitere vollstreckbare Ausfertigungen, § 669. Sachgemäß ist auch bei theilweiser Außerkraftsetzung einer vollstreckbaren Ausfertigung (vgl. Anm. 1 § 669) dies auf der Urschrift zu vermerken. Vgl. auch über die Urschriften der Urtheile und die Ertheilung von Ausfertigungen §§ 286, 288.

§ 671.[1]

Die Zwangsvollstreckung darf nur beginnen, wenn die Personen, für und gegen welche sie stattfinden soll, in dem Urtheil oder in der demselben beigefügten Vollstreckungsklausel namentlich bezeichnet sind[2] und das Urtheil bereits zugestellt ist oder gleichzeitig zugestellt wird.[3]

Hängt die Vollstreckung eines Urtheils seinem Inhalte nach von dem durch den Gläubiger zu beweisenden Eintritt einer Thatsache ab oder handelt es sich um die Vollstreckung eines Urtheils für die Rechtsnachfolger des in demselben bezeichneten Gläubigers oder gegen die Rechtsnachfolger des in demselben bezeichneten Schuldners, so muß außer dem zu vollstreckenden Urtheil auch die demselben beigefügte Vollstreckungsklausel[4] und, sofern die Vollstreckungsklausel auf Grund öffentlicher Urkunden ertheilt ist, auch eine Abschrift dieser Urkunden vor Beginn der Zwangsvollstreckung zugestellt sein oder gleichzeitig mit Beginn derselben zugestellt werden.[5]

E. 620. P. 351. 565.

1) Die §§ 671—673 setzen die Ertheilung der vollstreckbaren Ausfertigung voraus und enthalten obligatorische Anweisungen für den Gvollz. und für das mit der Vollstreckung befaßte Gericht. Zugleich bedeuten sie, daß andere Voraussetzungen für den Beginn der ZV. nicht nöthig sind, vgl. EG. § 14 Nr. 4. Die für den Beginn der ZV.

nach §§ 671, 672 erforderlichen Zustellungen sind für die ZV. aus Urtheilen und Vergleichen der Gewerbegerichte, soweit sie nicht bereits vorher erfolgt sind, auf Antrag des Gläubigers durch das Gewerbegericht zu bewirken; Ges. 29. Juli 1890 § 56 Abs. 4. An der Nothwendigkeit der Zustellungen für alle Schuldtitel ist hierdurch nichts geändert. Mugdan, Busch 16, 333. — Die §§ 671—673 gelten für alle Arten der ZV., wie die Stellung unter den allgemeinen Bestimmungen ergiebt und ohne Unterschied des reichsgesetzlichen Titels (§§ 703, 808, 815, KO. §§ 152, 179, 192) sowie für landesgesetzliche Titel, soweit nicht landesgesetzlich abweichende Vorschriften bestehen (§ 706). Die Bestimmungen sind nicht lediglich instruktionell, sondern enthalten absolute Verbotsgesetze, deren Befolgung zu verlangen, ein Recht des Schuldners ist und deren Verletzung zur Folge hat, daß eine dennoch erfolgte ZV. als nicht gesetzlich begonnen anzusehen ist und demnach nicht die Wirkung einer ZV. hat. Eine unter Vernachlässigung derselben bewirkte Pfändung ist daher wirkungslos; RG. 6, 388; 8, 429; 11, 402; 20, 433; 25, 368. AM. Heilbut, civA. 69, 394, 421. Das RG. 20, 435; 25, 371, 19. April 1882, JW. 166; 17. Nov. 1883, RaffK. 28, 845, JW. 1884 S. 49; 2. Nov. 1891, JW. 552, RaffK. 36, 467; 13. Febr. 1893, JW. 199, SA. 49, 222; ZfG. 1894 S. 114 nimmt an, daß für das Verhältniß des Pfändungsgläubigers zum Schuldner und Drittschuldner die Unwirksamkeit geheilt werde, wenn der Gläubiger nach der Pfändung dem Schuldner zustellen lasse. Indeß ein kraft Gesetzes unwirksamer Akt kann nicht dadurch wirksam werden, daß die für den Beginn desselben vorgeschriebenen Voraussetzungen erst nach dem Beginne, ja erst nach der Ausführung eingetreten sind. Die für den Beginn der ZV. vorgeschriebenen Erfordernisse sind nicht erfüllt, wenn ihnen erst nach dem Beginne genügt wird. Die Konsequenz der reichsgerichtlichen Ansicht würde auch dazu führen, eine ZV. ohne geeigneten vollstreckbaren Titel durch den nachträglichen Erlaß oder die nachträgliche Vervollständigung eines solchen heilen zu lassen, was offenbar die Grundlagen der ganzen ZV. erschüttern würde. Das Gleiche müßte von der Vorpfändung aus § 744 gelten, was völlig unhaltbar ist. Vgl. auch RG. 10. Okt. 1888, JW. 424. Für das Verhältniß des Gläubigers zu einem andern konkurrirenden Gläubiger und einem Dritten, welcher inzwischen das Eigenthum des gepfändeten Vermögensgegenstandes erworben hat, hat das RG. 6, 388; 20, 333; 25, 468 die Heilung der Wirkungslosigkeit stets verneint. Ebenso OLG. Köln, Z.f.G. 1894 S. 142. Vgl. auch Neukamp, RaffK. 35, 570—574. Eine Ausnahme von der vorgängigen Zustellung bestimmt § 809 seit dem Ges. 30. April 1886.

2) Nur für und gegen die im Urtheile oder in der Klausel namentlich bezeichneten Personen — physische oder juristische — darf die ZV. vor sich gehen, also wenn z. B. eine Handelsgesellschaft als Schuldnerin bezeichnet ist, nur gegen diese, nicht gegen die Personen der Gesellschafter, Anm. 2 § 665; RG. 28. Febr. 1891, JW. 199, SA. 46, 475, Z.f.G. 1891 S. 167; OLG. Braunschweig, SA. 48, 431; ebenso nicht gegen einen Miteigenthümer, — abweichende Landesgesetze gelten in dieser Beziehung nicht, RG. 11. Dez. 1889, RaffK. 34, 1169, JW. 1890 S. 9, SA. 46, 119. Sowohl bei ehelicher Gütertrennung, als auch bei bestehender Gütergemeinschaft unter den Eheleuten kann aus dem nur gegen den einen Ehegatten erlassenen Urtheil die ZV. nicht gegen den anderen Ehegatten erfolgen, und auch nicht die Vollstreckungsklausel gegen diesen ertheilt werden; RG. 10, 275; 32, 290; Kammerger. 11. Mai 1891, Z.f.G. 1891 S. 192; vgl. auch RG. 18. Nov. 1893, JMBl. 1894 S. 277. (Abw. in Bezug auf die ZV. gegen die Ehefrau nach württemb. Güterrecht OLG. 12. Nov. 1890, SA. 46, 477; die Abweichung ist aber nur eine scheinbare, weil dem zu Grunde liegenden Falle die ZV. in Sachen stattgefunden hatte, die der verurtheilte Ehemann besaß und welche die Ehefrau als ihr Sondergut in Anspruch nahm.) Vgl. auch Anm. 1 § 712, Anm. 2 § 693, ferner wegen der Interventionsansprüche des anderen Ehegatten Anm. 2 § 690. Vgl. überhaupt über ZV. gegen Eheleute Falkmann, RaffK. 35, 488—535. Unter den „Personen" sind die Rechtssubjekte: Gläubiger und Schuldner verstanden; ein Wechsel hinsichtlich der im Urtheile oder in der Klausel bezeichneten Vertreter (gesetzlicher oder anderer, der Eintritt von anderen Vorstandsmitgliedern einer Aktiengesellschaft, von Liquidatoren ꝛc.) hindert nicht.

3) In der Regel bedarf es nach Abs. 1 (Ausnahmen Abs. 2) nur einer Zustellung des Urtheils ohne Vollstreckungsklausel und zwar an den Prozeßbevollmächtigten des Schuldners, wenn ein solcher bestellt ist, § 162. Der Vorschrift des § 671 ist nicht genügt, wenn die Zustellung des Urtheils an den Schuldner persönlich statt an dessen Prozeßbevollmächtigten der betr. Instanz erfolgt ist. Ebenso Busch 8, 519 f. u. RG. Str. 16, 275. Die vollstreckbare Ausfertigung ist dem Schuldner erst nach Erfüllung seiner Verpflichtungen auszuhändigen (§ 675). Die Zustellung ist auch bei allen sonstigen reichsgesetzlichen Schuldtiteln (vgl. Anm. 1) Bedingung der ZV. Sie ersetzt den abgeschafften Zahlungsbefehl (vgl. Vorb. 3 von § 644). Der Nachweis der erfolgten Zustellung braucht indeß nicht nothwendig durch Vorlegung der Zustellungsurkunde und bei jeder neuen Vollstreckungshandlung wiederholt geführt zu werden, RG. 2. Okt. 1890, JW. 372. Immer bedarf es nur einer einmaligen Zustellung des Titels, auch macht es nach dem Gesetz keinen Unterschied, welche Partei (Gläubiger oder Schuldner) das Urtheil hat zustellen lassen; aM. mit Unrecht Förster Anm. 3; Falkmann 46. Unrichtig auch LG. Magdeburg, Zeit. der Naumb. Anwaltskammer 1888, S. 43, vgl. dagegen Voigt das. Ist das Urtheil bereits zugestellt, so bedarf es zur ZV. gegen den in der Vollstreckungsklausel genannten Rechtsnachfolger nur noch der Zustellung der Vollstreckungsklausel und der betreffenden Urkunde nach Abs. 2, nicht aber einer erneuerten Zustellung des Urtheils selbst, sofern ohne letztere die Klausel für sich allein vollständig die Tragweite ausdrückt und nicht bloß documentum referens wäre.

Ob das Urtheil richtig und zwar an den richtigen Gegner oder Vertreter (§ 662) zugestellt ist, hat der mit der ZV. beauftragte Gevollz., vorbehaltlich der Einwendung nach § 685, selbständig zu prüfen; er ist auch durch die Gründe eines Urtheils, welches auf Einlegung der Berufung dieselbe Zustellung für unwirksam und deßhalb auch die Berufung als wirkungslos erklärt, nicht gebunden und kann umgekehrt eine, vom Berufungsgericht genügend gefundene Zustellung für unzureichend erklären; RG. 30. Juni 1891, JW. 414.

4) Abs. 2 betrifft die Fälle der §§ 664, 665 (nicht die Verurtheilung zu einer Leistung Zug um Zug, vgl. Anm. 1 § 664). Zu den Thatsachen, von deren Eintritt die Vollstreckung abhängig ist, gehört hier ebensowenig wie nach § 664 eine dem Gläubiger obliegende Sicherheitsleistung. Da die Ertheilung der Vollstreckungsklausel nach § 664 ohne vorherigen Nachweis der Sicherheitsleistung und ohne Anordnung des Vorsitzenden erfolgt, so würde für diesen Fall die Zustellung der Vollstreckungsklausel an den Schuldner völlig zwecklos sein; er muß in diesem Falle auch ohne solche Zustellung wissen und erwarten, daß die Vollstreckungsklausel unbedingt ertheilt werde; in den anderen Fällen nicht, dies ist allein der Grund, aus dem die Zustellung der Vollstreckungsklausel in diesen Fällen vorgeschrieben ist (vgl. Anm. 5), und der bei der Vollstreckbarkeitserklärung gegen Sicherheitsleistung nicht zutrifft. Zudem ist für das Interesse des Schuldners in letzterem Falle durch § 672 Abs. 2 besonders Vorsorge getroffen. Vgl. OLG. Celle, SA. 48, 365, Z.f.G. 1893, S. 139. Unter der noch zuzustellenden Vollstreckungsklausel ist die des § 666 gemeint, vgl. Anm. 3. Hat die ZV. einmal zulässigerweise begonnen, so bedarf es zur Vollstreckung in den Nachlaß gegen den Erben des seitdem verstorbenen Schuldners keiner neuen Vollstreckungsklausel bzw. Ergänzung derselben (vgl. § 693 und Anm. 1 dazu), wohl aber dann, wenn der Schuldner vor dem Beginn der ZV. verstorben ist, § 694 und Anm. 2 dazu; ebenso nach Abs. 1 (Anm. 2), wenn die Vollstreckung in das eigene Vermögen des Erben erfolgen soll. Folgerecht bedarf es auch keiner neuen Vollstreckungsklausel und kommt Abs. 3 nicht zur Anwendung, wenn der Gläubiger nach dem Beginne der ZV. verstorben ist oder seine Forderung an einen Dritten abgetreten hat.

Ist der Schuldner zu einer alternativen Leistung nach seiner Wahl verurtheilt, so finden §§ 664, 671 Abs. 2 nicht Anwendung; die Vollstreckbarkeit ist nicht vom Beweise der Thatsache der Wahl abhängig. Der Gläubiger kann vielmehr jede Leistung unter Vollstreckungszwang stellen und es ist Sache des Schuldners, denselben durch die Leistung der andern Alternative abzuwenden oder nach § 686 geltend zu machen, daß er gewählt und der Wahl gemäß geleistet habe; RG. 27, 382; bez. daß sich die Verpflichtung durch Annahme

einer Theilleistung, Untergang des anderen Leistungsgegenstandes u. dgl, auf die eine Seite der alternativen Schuld konzentrirt habe; vgl. über die einzelnen Fälle u. überhaupt betr. der ZV. aus disjunktiv-vollstreckbaren Schuldtitel M. Levy, RassK. 36, 31 ff. Wenn das Urtheil nicht ausdrückt, daß dem Gläubiger die Wahl zustehe, oder daß in erster Reihe das Eine und in zweiter Reihe das Andere zu leisten sei, so muß der Gvollz. von der ihm aufgetragenen ZV. auf das Eine abstehen, wenn der Schuldner das Andere offerirt. Es ist nicht seine Sache zu prüfen, ob nach Civilrecht und der Beschaffenheit des streitigen Falles dem Berechtigten oder Verpflichteten die Wahl noch zustehe, oder wann das Wahlrecht vom Schuldner auf den Gläubiger übergeht. Vgl. Preuß. ALR. I 5 § 274 I. 16 § 192; I. 11 § 38; Eccius I. § 65, Anm. 31. Der Gvollz. darf bei der ZV. nicht über den Urtheilstenor hinausgreifen. Dies würde durch die Unterstellung eines dem Gläubiger zustehenden Wahlrechts der Fall sein. Wegen der Nichtanwendbarkeit des § 779 bei alternativen Leistungen vgl. Anm. 1 § 779. Vgl. ferner Anm. 2 § 686, Vorb. vor § 708, Anm. 1 § 774. Wegen der Leistung Zug um Zug vgl. Anm. 1 § 664.

5) Dem Schuldner soll durch Abs. 2 Gelegenheit gegeben werden, die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel in den erwähnten Fällen zu prüfen und geeignetenfalls auf Grund des § 668 Einwendungen dagegen zu erheben (Mot. 411).

§ 672.

Ist die Geltendmachung des Anspruchs von dem Eintritt eines Kalendertages abhängig, so darf die Zwangsvollstreckung nur beginnen, wenn der Kalendertag abgelaufen ist.

Hängt die Vollstreckung von einer dem Gläubiger obliegenden Sicherheitsleistung ab, so darf der Beginn der Zwangsvollstreckung nur erfolgen, wenn die Sicherheitsleistung durch eine öffentliche Urkunde nachgewiesen und eine Abschrift dieser Urkunde bereits zugestellt ist oder gleichzeitig zugestellt wird.[1]

E. 621. P. 531. 565.

1) Abs. 1 ist hauptsächlich für Urtheile auf periodische Leistungen (Alimente u. s. w.), sowie die s. g. Kündigungsklage von Bedeutung. Daraus zu folgern, daß die CP. die Einklagung jedes betagten Anspruchs gestatte, geht nicht an (vgl. Vierhaus, Busch 20, 529 gegen Stölzel, Schulung für die civ. Praxis, Berlin 1894 S. 146; Anm. 6 § 231). Die Verletzung des § 672 macht ebenso wie die des § 671 die Vollstreckungshandlung wirkungslos, RG. 25, 368. Der Gvollz. bzw. das Vollstreckungsgericht hat den Ablauf des Kalenderjahres und die erfolgte Sicherheitsleistung zu prüfen. Die Zustellung nach Abs. 2 muß an den erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Schuldners, wenn ein solcher bestellt ist, erfolgen, § 162, vgl. Anm. 3 § 671.

§ 673.

Gegen eine dem aktiven Heere oder der aktiven Marine angehörende Militärperson[1] darf die Zwangsvollstreckung erst beginnen, nachdem von derselben die vorgesetzte Militärbehörde[2] Anzeige erhalten hat.[3]

Dem Gläubiger ist auf Verlangen der Empfang der Anzeige von der Militärbehörde zu bescheinigen.[4]

E. 662. P. 353. 377. 383. 565. 682.

1) Vgl. Hecker: „Militärpersonen im Sinne der Reichsgesetzgebung" und „Offiziere zur Disposition" in Goltdammer Arch. f. Strafr. 1883. Die zum Deutschen Heere und zur Kaiserlichen Marine gehörenden Militärpersonen sind:

A. Die Personen des Soldatenstandes:

1. die Offiziere,
2. die Unteroffiziere,
3. die Gemeinen (einschließlich der Obergefreiten und Gefreiten),

4. die Mitglieder des Sanitäts-Korps,
5. die Mitglieder des Maschinen-Ingenieur-Korps;

B. Die Militärbeamten, d. h. alle im Heere und in der Marine für das Bedürfniß des Heeres und der Marine dauernd oder auf Zeit angestellten, nicht dem Soldatenstande angehörenden und unter dem Kriegsminister oder dem Chef der Admiralität als Verwaltungschef stehenden Beamten, welche einen Militärrang haben, ohne Unterschied, ob sie den Dienseid geleistet haben, oder nicht.

Vgl. die Anlage zum Militärstrafgesetzbuch vom 20. Juni 1872, RGBl. S. 204, und über die Militärbeamten V. v. 29. Juni 1880, RGBl. S. 169.

Von diesen gehören dem aktiven Heere die im § 38 A. und B. des Reichsmilitärgesetzes v. 2. Mai 1874 (RGBl. S. 55, 56) genannten Personen an, nämlich:

1. die Offiziere, Aerzte, Militärbeamten des Friedensstandes vom Tage ihrer Anstellung bis zum Zeitpunkte ihrer Entlassung aus dem Dienste;
2. die Kapitulanten, von Beginn bis zum Ablauf oder bis zur Aufhebung der abgeschlossenen Kapitulation;
3. die Freiwilligen und die ausgehobenen Rekruten von dem Tage, mit welchem ihre Verpflegung durch die Militärverwaltung beginnt, Einjährig-Freiwillige von dem Zeitpunkte ihrer definitiven Einstellung in einen Truppentheil an, sämmtlich bis zum Ablauf des Tages ihrer Entlassung aus dem aktiven Dienste;
4. die aus dem Beurlaubtenstande zum Dienst einberufenen Offiziere, Aerzte, Militärbeamten und Mannschaften, von dem Tage, zu welchem sie einberufen sind, bis zum Ablauf des Tages der Wiederentlassung;
5. alle in Kriegszeiten zum Heerdienste aufgehobenen oder freiwillig eingetretenen Offiziere, Aerzte, Militärbeamte und Mannschaften, welche zu keiner der vorgenannten Kategorien gehören, von dem Tage, zu welchem sie einberufen sind, bzw. vom Tage des freiwilligen Eintritts an, bis zum Ablauf des Tages der Entlassung.

Zur aktiven Marine gehören die im aktiven Dienst befindlichen Seeleute, Maschinisten, Heizer, Schiffshandwerker und Seesoldaten, § 13 Bundesgesetz 9. Nov. 1867, BGBl. 134.

Ein detaillirtes Verzeichniß aller aktiven Militärs des Landesheeres und der Marine enthält die Anlage zum Ges. btr. die Revision des Servistarifs vom 3. August 1878, RGBl. 244 ff.

Die Civilbeamten der Militärverwaltung, d. h. diejenigen Beamten derselben, welche keinen Militärrang haben, gehören zwar zum aktiven Heere (§ 38 a. a. O.), sind aber keine Militärpersonen. Die nicht verabschiedeten, sondern nur zur Disposition gestellten Offiziere dagegen, sowie die Offiziere außer Reih und Glied (§ 4 des Reichsgesetzes, 2. Mai 1874) gehören als Militärpersonen dem aktiven Heere bzw. der aktiven Marine an.

2) Unter „Militärbehörde" im Sinne des § 673 (und ebenso im Sinne des § 345 Abs. 4) ist nach dem im Einverständnisse mit dem Reichs-Justiz-Amt von dem Preußischen, Bayerischen, Württembergischen und Sächsischen Kriegsminister und dem Chef der Admiralität getroffenen, im Preuß. JMBl. pro 1880 S. 156 f. und in Nr. 26 des Centralblattes für das Deutsche Reich pro 1880 abgedruckten Bestimmungen zu verstehen:

a) für die Armee:

1. in Betreff derjenigen Offiziere, im Offizierrange stehenden Militärärzte und oberen Militärbeamten, welche im Verbande eines Regiments oder selbständigen Bataillons ꝛc. stehen, der Kommandeur dieses Regiments bez. selbständigen Bataillons ꝛc.;
2. in Betreff aller übrigen Offiziere, im Offizierrange stehenden Militärärzte und oberen Militärbeamten — von letzteren die unter 3 aufgeführten ausgenommen — sowie hinsichtlich der sämmtlichen unteren Militärbeamten der zunächst vorgesetzte Militärbefehlshaber (bei den militärärztlichen Bildungsanstalten der Direktor), bezüglich jedoch derjenigen Offiziere, welche einem Militärbefehlshaber nicht unterstellt sind, das Kriegsministerium;

3. in Betreff derjenigen oberen Militärbeamten, welche nur den ihnen vorgesetzten höheren Beamten, bzw. Verwaltungsbehörden untergeordnet sind, der zunächst vorgesetzte höhere Beamte bzw. die zunächst vorgesetzte Verwaltungsbehörde;
4. in Betreff der Unteroffiziere, der im Unteroffizierrange stehenden Militärärzte und der Gemeinen der Chef der zunächst vorgesetzten Kommandobehörde (Chef der Kompagnie, Eskadron, Batterie u. s. w.)

b) Für die Marine:

1. in Betreff derjenigen Offiziere, im Offizierrange stehenden Personen des Soldatenstandes und Militärbeamten, welche im Verbande einer Division, der Schiffsjungen-Abtheilung oder des Seebataillons stehen, oder welche zur Besatzung eines in Dienst gestellten Schiffes oder Fahrzeuges gehören, der Kommandeur des betreffenden Marinetheils bzw. der Kommandant des betreffenden Schiffes oder Fahrzeuges;
2. in Betreff aller übrigen Offiziere, im Offizierrange stehenden Personen des Soldatenstandes und Militärbeamten — von letzteren die unter 3 aufgeführten ausgenommen — der zunächst vorgesetzte Befehlshaber (bei den militärischen Bildungsanstalten der Marine der Direktor, bei den Werften der Ober-Werftdirektor);
3. in Betreff derjenigen Militärbeamten, welche nur den ihnen vorgesetzten höheren Beamten bzw. Verwaltungsbehörden untergeordnet sind, der zunächst vorgesetzte Beamte bzw. die zunächst vorgesetzte Verwaltungsbehörde;
4. in Betreff der Unteroffiziere, der im Unteroffizierrange stehenden Militärärzte und der Gemeinen der Befehlshaber der zunächst vorgesetzten Marinebehörde (Abtheilung, Kompagnie, Schiff oder Fahrzeug, Vorstand der technischen Behörde u. s. w.)

3) Die Vorschrift des § 673 bezieht sich auf Zwangsvollstreckungen aller Art, wie ihre Stellung unter den allgemeinen Bestimmungen beweist, also auch auf Exekutionen in unbewegliches Vermögen (vgl. P. 378). Bezüglich des unbeweglichen Vermögens können jedoch wegen § 757 die Landesgesetze von der vorgeschriebenen Anzeige dispensiren. Ein Verzicht auf die vorgeschriebene Anzeige ist ohne rechtliche Wirkung (§ 45 des Reichsmilitärgesetzes v. 2. Mai 1874, RGBl. S. 58). Die Anzeige kann seitens des Gvollz. oder seitens des Gläubigers bei der ZV. in Forderungen oder auf Vornahme von Handlungen bzw. Unterlassungen auch seitens des mit der Vollstreckung befaßten Gerichts erfolgen. Nach § 55 Nr. 3 der Preuß. Gesch.Ordn. f. Ger.Vollz. soll der Gvollz., falls er die Anzeige nicht selbst erstattet, sich von dem Gläubiger eine Bescheinigung der vorgesetzten Militärbehörde über die geschehene Anzeige vor dem Beginn der ZV. vorlegen lassen.

4) Wegen der besondern Beschränkungen bei ZV. gegen Militärpersonen vgl. §§ 699, 785, 786 Nr. 2, 793.

§ 674.

Die Zwangsvollstreckung erfolgt, soweit sie nicht den Gerichten[1] zugewiesen ist, durch Gerichtsvollzieher,[2] welche dieselbe im Auftrage des Gläubigers zu bewirken haben.[3]

Der Gläubiger kann wegen Ertheilung des Auftrags zur Zwangsvollstreckung die Mitwirkung des Gerichtsschreibers in Anspruch nehmen. Der von dem Gerichtsschreiber beauftragte Gerichtsvollzieher gilt als von dem Gläubiger beauftragt.[4]

E. 623. M. 903. 946. 961. P. 353. 565.

1) Wegen der Zuweisung der ZV. an Gerichte vgl. §§ 699, 700, 729 ff., 755 ff., 773 ff., 780 ff. und Vorb. vor § 644 Nr. 2.

2) Ueber die Dienst- und Geschäftsverhältnisse der Gvollz. vgl. GV. §§ 155, 156 und Anm. dazu. — Daß der Gläubiger seine Zuziehung, bzw. die eines Bevollmächtigten zur ZV. verlangen darf, ist selbstverständlich. Vgl. Bl.f.R. 3, 49; Z.f.G. 1892 S. 79, 100. Das Verbot dagegen in R. § 973 und E. 1 § 630 ist von der Vork. gestrichen (Mot. 412). Vgl. § 49 Abs. 1 Preuß. Gesch.Anw. f. Ger.Vollz.

3) Der Gvollz. kann nach Abs. 1, 2 nur thätig sein als Mandatar des Gläubigers mit allen civilrechtlichen Wirkungen, insbesondere auch mit dem Anspruche auf Erstattung der Gebühren und gesetzlichen Auslagen (GbO. f. Ger.Vollz. § 19). In dieser Eigenschaft und nicht als Beauftragter des Gerichts hat er zu handeln. Er darf seine Thätigkeit erst nach Ertheilung des Auftrags beginnen; nachträgliche Genehmigung des Gläubigers genügt nicht, RG. 7. Juni 1882, JW. 175. Vgl. indeß § 676. Immerhin ist er zugleich öffentlicher Vollstreckungsbeamter. Er ist zu gleicher Zeit Bevollmächtigter der Partei, Leiter der Exekution und Exekutor. Die Auffassung von Eccius 2 § 141 Anm. 17 und § 154 Anm. 3; Planck 136 ff.; Hellmann Lehrb. 165; Walter, JW. 1886 S. 336 ff.; Neffel, RassK. 28, 97, Krech und Fischer Komment. zum preuß. Immob.ZV.Ges. 111 ff., Bunsen, Zwangsvollstr. 123 ff.; Riehl, Busch 17, 35; Voß, Z.f.G. 1891 S. 82 ff., vgl. auch Wach § 25 Anm. 28, 322, daß das Auftragsverhältniß hinsichtlich der Rechtsstellung des Gvollz. zum Gläubiger gar nicht zu berücksichtigen sei, sondern nur sein Beamtencharakter, und daß der Auftrag des Gläubigers nur einen Antrag bei dem staatlichen Beamten bedeute, ist von der Praxis mit Recht nicht acceptirt und widerspricht den vom Gesetze aus dem Auftragsverhältnisse gezogenen Konsequenzen (§§ 674 ff., 716, 720). Im Gegentheile wird für jene Rechtsstellung auf Grund der CP. das Auftragsverhältniß für den Gläubiger mit dessen Konsequenzen zu Grunde zu legen sein und nur insoweit in einzelnen Beziehungen eine Modifikation zu erleiden haben, als die Geltendmachung der staatlichen Autorität unter Beobachtung bzw. Verletzung der gesetzlichen Vorschriften bei der Ausführung des Auftrags oder die Vollstreckungsakte durch ihre Eigenschaft als obrigkeitliche Machtakte einen Einfluß auf Rechtsverhältnisse haben. Der Gvollz. hat die Rechte und Pflichten aus beiden Rechtsstellungen, d. h. aus dem Auftragsverhältnisse, soweit die Gesetze die Ertheilung und Ausführung des Auftrags gestatten; RG. (nach anfänglichem Schwanken, vgl. 10, 233) 9, 361; 16, 396 Plen.; 17, 332; 20, 388; 10. Nov. 1890, JW. 1891 S. 4; 9. Januar 1893, JW. 137; RG. Str. 6, 227; Jastrow, civA. 68, 358 ff.; von Welck, RassK. 36, 497 ff., Z.f.G. 1892 S. 155 ff., 163 ff., 171 ff.; Kurz, Z.f.G. 1891 S. 173, 188, Dunkhase, civA. 77, 100 ff., Z.f.G. 1891 S. 121 ff. (vgl. Kleinfeller Litteraturber., Busch 17, 245.) Vgl. auch Seuffert, Busch 8, 140, und die dort besprochenen Ausführungen von Schulze, Privatr. und Prozeß 1883; OLG. Dresden, civA. 68, 415; Kahn, civA. 70, 431 ff.; Z.f.G. 1888 S. 183 f., 189 f., 197 f.; Grünhut Zeitschr. 13, 567; 16, 673 ff.; Hellmann, Bl.f.Rechtsanw. 53, 273 ff., 290 ff., 305 ff.; Frantz, Abhandl. zur Lehre von der Exekutions-Intervention, Mannheim 1889. — In Betreff des § 70 Abs. 3 GV. bzw. § 39 preuß. Ausf.Ges. 24. April 1878 über die ausschließliche Zuständigkeit der Landgerichte für „Ansprüche gegen Beamte wegen Ueberschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder wegen gesetzwidriger Unterlassungen" ist die Anwendung auf Gvollz. nicht zu bezweifeln; Ansprüche, welche sachlich unter diese Kategorie von Ansprüchen gegen Beamte gehören, unterliegen auch dieser Prozeßvorschrift; RG. 9, 361. Streitig kann im einzelnen Falle sein, welche Ansprüche dazu gehören. Jastrow, civA. 68, 380 ff. rechnet alle verantwortlichen Handlungen des Gvollz. dazu; vgl. auch Welck a. a. O. 552 ff. Das RG. rechnet dazu Handlungen und Unterlassungen, welche der Gvollz. pflichtwidrig sich zu Schulden kommen läßt, RG. 17, 332; 4. April 1887, RassK. 31, 1166; lehnt aber die Anwendung jener Vorschrift für einen Anspruch ab, welcher lediglich aus dem Auftragsverhältnisse (so auf Rückgabe des Vollstreckungstitels oder Rückzahlung eines Vorschusses) begründet werde, ohne daß ein öffentliches Interesse in Frage sei; RG. 20, 388; 32, 372; 11./18. Dez. 1890, JW. 1891 S. 89; RassK. 35, 1197. Indeß wenn der Gvollz. einen Auftrag gegen seine gesetzlichen Befugnisse und Pflichten nicht oder nicht vollständig oder nicht gehörig ausführt, so liegt für ihn, da er im öffentlichen Dienste steht, stets eine gesetzwidrige Unterlassung vor, welche in jener Vorschrift vorausgesetzt ist, Gaupp Anm. I 3. — Hinsichtlich des Maßes der Vertretungspflicht wird zu unterscheiden sein. Die Grundlage der Regreßklage des Auftraggebers ist jedenfalls das Auftragsverhältniß; Jastrow, civA. 68, 375 ff.; demnach kommen dem Gvollz. gegenüber dem Auftraggeber die Privilegien der Beamten (ALR. II. 10 § 91, nothwendige vorgängige Benutzung aller anderen Rechtsbehelfe,

Klagen gegen Dritte ꝛc.) nicht zu Statten und ist auch das Maß seiner Haftung nach dem Rechtsverhältnisse des Auftrags zu bestimmen; RG. 16, 399—409; 32, 372; 18. Dez. 1893, JW. 1894 S. 71. Soweit er lediglich in seiner Eigenschaft als Beamter dem Schuldner, oder einem Dritten verantwortlich wird, weil er die ihm als Beamten vorgeschriebenen Pflichten und Rücksichten verletzt, haftet er nach den für diese Fälle gegebenen Normen und sind die für das Maß seiner Haftung und die Zulässigkeit des Regresses hinsichtlich der Beamten bestimmten Vorschriften (ALR. II. 10 §§ 88, 89 ff.) anwendbar; RG. 16, 405, 406; 24. April 1890, RassK. 34, 384.; 9. Jan. 1893, JW. 137. Vgl. auch Gaupp Anm. I und Seuffert, Busch 11, 196 mit Bezug auf französ. Recht; Hahn, RassK. 31, 330 ff. und Busch 15, 139. — Nach der preuß. Min.Verf. 2. Dez. 1889, JMBl. 287, soll für den Gvollz. der Auftrag, unbeschadet des für den Gläubiger aus der Pfändung erworbenen Pfandrechts, als erledigt gelten, wenn der Gläubiger dem Schuldner eine Frist von unbestimmter Dauer oder von mehr als 6 Monaten ertheilt, ohne im letzteren Falle zugleich die sofortige Fortsetzung der ZV. nach Ablauf der Frist zu bestimmen; sofern der Gvollz. Pfandstücke in eigne Verwahrung genommen hat, gilt der Auftrag jedoch erst nach anderweiter Vorsorge für die Aufbewahrung als erledigt. Vgl. zu dieser bedenklichen Verf. Z.f.G. 4, 126 f., 189 f.

Wenn der Gläubiger dem Gvollz. mittheilt, daß der Schuldner seine Zahlungen eingestellt habe (vgl. Walter, Z.f.G. 4, 421), so hat der Gvollz. weder dem Gläubiger, noch dem Schuldner einen Rath zu ertheilen, er kann auch den Auftrag nicht ablehnen, sondern hat, wenn der Auftrag nicht zurückgenommen wird, zu vollstrecken, da die Vollstreckung trotz der Zahlungseinstellung nichts an sich Unerlaubtes ist, eine Konkurseröffnung in Ermangelung eines Antrags oder nach § 99 KO. unterbleiben kann und es Sache des Gläubigers ist, ob er sich den Anfechtungsansprüchen aussetzen will.

Als Beschwerde-Instanz fungirt das Vollstreckungsgericht (§ 685), bei Erinnerungen gegen den Ansatz von Gebühren und Auslagen findet subsidiär — soweit § 685 Abs. 2 nicht Platz greift — § 4 des GKG. entsprechende Anwendung (GbO. für Gvollz. 22). Das Recht der Aufsicht steht in Preußen dem in § 79 des AG. zur GO. 24. April 1878 bezeichneten Amtsrichter, sowie den demselben vorgesetzten Aufsichtsbeamten zu (preuß. Gvollz.Ordn. § 39), bezüglich der übrigen deutschen Bundesstaaten vgl. Anm. GO. § 155.

In den deutschen Schutzgebieten erfolgt die ZV. durch die zur Ausübung der Gerichtsbarkeit ermächtigten Beamten, welche nach Anordnung der ZV. Andere mit der Ausführung beauftragen können. Vgl. Verordn. im RGBl. 1886 S. 187, 291; 1887 S. 4; 1888 S. 211, 221; 1890 S. 55.

Der Gläubiger haftet Anderen für gesetzwidrige Handlungen nur dann, wenn er einen gesetzwidrigen Auftrag gab; RG. 14, 364; 7. März 1893, JW. 199.

4) Abs. 2 soll zur Erleichterung für die an die Mitwirkung des Gerichts gewöhnten Parteien dienen und bezieht sich nicht bloß auf die ZV. aus den Entscheidungen der Amtsgerichte, sondern aller Gerichte. Die Partei braucht dem Gerichtsschreiber nicht die Auswahl der Gvollz. zu überlassen; JMRestr. 18. Okt. 1888, Müller, Preuß. Justizverwalt. S. 1016; Meyer, Busch 18, 291.

Welcher Gerichtsschreiber zur Vermittelung der ZV. kompetent und verpflichtet ist, wird nicht ausdrücklich gesagt; indeß sind wohl nur die Gerichtsschreiber des Vollstreckungsgerichts verstanden, da es sich um Vollstreckung handelt, Gaupp Anm. II. In Preußen sind nur die Gerichtsschreiber der Amtsgerichte und diese nur hinsichtlich des bei dem betr. Amtsgerichte bestellten Gvollz. für die Mitwirkung bei der ZV. ausersehen (Gesch.Anw. f. Gvollz. § 49 Abs. 1, Gesch.Ordn. f. Gvollz. b. Amtsger. § 19 Abs. 2). Zur weiteren Erleichterung für die Partei ist in Preußen noch angeordnet, daß das an den Gerichtsschreiber gerichtete Ersuchen um Vermittelung der ZV., wenn die erforderlichen Ausfertigungen und Abschriften nicht gleichzeitig übergeben werden, den Antrag auf Ertheilung derselben in sich schließt (§ 19 a. a. O. Abs. 4). Das Rechtsverhältniß des Gvollz. zur Partei wird durch die Vermittelung des Gerichtsschreibers nicht alterirt. Vgl. GO. § 162 und Preuß. Gesch.Anw. f. Gvollz. § 49 Abs. 1.

§ 675.

In dem schriftlichen oder mündlichen Auftrage zur Zwangsvollstreckung in Verbindung mit der Übergabe der vollstreckbaren Ausfertigung liegt die Beauftragung des Gerichtsvollziehers, die Zahlungen oder sonstigen Leistungen in Empfang zu nehmen, über das Empfangene wirksam zu quittiren und dem Schuldner, wenn dieser seiner Verbindlichkeit genügt hat, die vollstreckbare Ausfertigung auszuliefern.[1]

E. 624. N. 950. P. 353—358. 565.

1) Der § 675 konstituirt im Verhältnisse des Gvollz. zum Gläubiger eine über die eigentliche ZV. hinausgehende Legalvollmacht, welche an die doppelte Voraussetzung geknüpft ist, daß dem Gvollz. ein Auftrag zur ZV. ertheilt und außerdem die vollstreckbare Ausfertigung übergeben ist. Abw. im Preuß. Verwaltungszwangsverfahren, vgl. § 25 Verord. 7. Sept. 1879 (GS. 591). (Eine vollstreckbare Ausfertigung ist auch eine solche, welche nach dem Gesetze keiner Vollstreckungsklausel bedarf, um als vollstreckbar zu gelten: Arrestbefehle, Vollstreckungsbefehle, einstweilige Verfügungen vgl. Anm. 1 § 662). Fehlt eine dieser Voraussetzungen, so ist im Verhältnisse zwischen Gläubiger und Gvollz. die im § 675 vorgeschriebene Legalvollmacht nicht anzunehmen. Die Nothwendigkeit des schriftlichen oder mündlichen Auftrages schließt indeß (gegen Hahn, Raff K. 31, 338) nicht aus, daß derselbe ebenso wie jede Willenserklärung durch konkludente Handlungen (Uebersendung der Ausfertigung, Angabe der Wohnung des Schuldners, Berechnung der Schuld nebst Zinsen bzw. Kosten und dgl.) ertheilt sein kann. Die Legalvollmacht wird beseitigt, soweit der Gläubiger dem Gvollz. die im § 675 bezeichneten Handlungen untersagt; und sie erlischt, wenn der Gläubiger den Auftrag zur ZV. zurückzieht, oder sich die vollstreckbare Ausfertigung in dieser Absicht (vgl. RG. 10. Nov. 1890, Z.f.G. 1891 S. 45) zurückgeben läßt. Sie ist nicht über den Wortlaut des Gesetzes hinaus auszudehnen; die Ermächtigung zur Empfangnahme der Zahlungen und Leistungen schließt insbesondere nicht die Befugnisse zum Vergleich oder Verzicht, zur Novation und dgl. in sich; RG. 2. April 1889, JW. 204. Zur Substitution eines Anderen ist der Gvollz. nicht befugt, sofern ihm nicht durch landesgesetzliche Bestimmungen und durch den Parteiauftrag eine Substitutionsbefugniß beigelegt ist; Jastrow, civA. 68, 372. Zahlungen an einen Substituten oder Gehülfen des Gvollz. liberiren also sonst nicht (gegen Wallm. 8, 150; vgl. S. 266 daf.). Vgl. dazu § 35 der preuß. Gvollz.Ordn., JMBl. 1885 S. 61.

Wegen des Verhältnisses des Gläubigers und des Gvollz. zum Schuldner und zu dritten Personen vgl. § 676 und Anm. dazu.

§ 676.

Dem Schuldner und Dritten gegenüber wird der Gerichtsvollzieher zur Vornahme der Zwangsvollstreckung und der im § 675 bezeichneten Handlungen durch den Besitz der vollstreckbaren Ausfertigung ermächtigt.[1] Der Mangel oder die Beschränkung des Auftrags kann diesen Personen gegenüber von dem Gläubiger nicht geltend gemacht werden.[2]

E. 625. N. 949. 951. P. 353—368. 565.

1) Der Satz sagt zweierlei, nämlich:

a) daß der Besitz der vollstreckbaren Ausfertigung (vgl. hierüber Anm. 1 § 675) zur Legitimation des Gvollz. für die ZV. und die Ausübung der weiteren Legalbefugnisse nach § 675 insofern genügt, als der Schuldner oder der Dritte den Nachweis des in § 675 vorausgesetzten Auftrags zur ZV. oder der Uebergabe der Ausfertigung seitens des Gläubigers an den Gvollz. nicht fordern darf;

b) daß der Besitz jener Ausfertigung zur Legitimation nothwendig ist, dergestalt, daß der Schuldner oder der Dritte nicht verpflichtet und auch dem Gläubiger gegenüber

— abgesehen von einer dem Gvollz. ertheilten besonderen Vollmacht — nicht befugt ist, in Ermangelung jenes Besitzes Handlungen der ZV. zu gestatten, oder Zahlungen bzw. andere Erfüllungen an den Gvollz. zu leisten, § 662. (Vgl. Preuß. Gesch.Anw. f. Gvollz. § 49 Abs. 3.)

Aus a) folgt, daß der Schuldner oder Dritte, welcher dem so legitimirten Gvollz. erfüllt, durch diese Erfüllung liberirt wird (RG. 14, 81; § 716 Abs. 2) und daß etwaige Veruntreuungen oder Verluste seitens des Gvollz. allein den Gläubiger treffen. Der Staat leistet — wo nicht partikularrechtlich, wie in Sachsen verfassungsmäßig, der entgegengesetzte Grundsatz gilt — keinen Ersatz. Gegen diese Gefahr kann der Gläubiger sich nur durch seine oder seines Bevollmächtigten Zuziehung zur ZV. schützen, bei welcher er dem Gvollz. die Ausfertigung abfordern und die Zahlung selbst von dem Schuldner in Empfang nehmen, oder auch durch Quittung unter Empfangnahme den Gvollz. zur Einstellung der Vollstreckung zwingen kann, § 691 Nr. 4. (AM. Bunsen, ZV. 128.) Inwiefern der Schuldner außer der vollstreckbaren Ausfertigung nach der Sachlage noch die Erfüllung anderweitiger Erfordernisse der ZV. verlangen darf, z. B. Aushändigung der Gegenleistung, des Wechsels ꝛc. wird durch § 676 nicht entschieden. Selbstredend muß sich der Gvollz. als solcher legitimiren. Dazu genügt nicht der Besitz der vollstreckbaren Ausfertigung. In Preußen legitimirt ihn die vorgeschriebene Dienstkleidung (Preuß. Gvollz.-Ordn. § 31, Gesch.-Anw. § 16).

2) Satz 2, motivirt durch die Stellung des Gvollz. als öffentlichen Beamten und die Nothwendigkeit der Sicherung des Schuldners gegenüber seiner Zwangspflicht, Mot. 412, giebt dem Schuldner das unbedingte Recht, an den gemäß Satz 1 legitimirten Gvollz. mit rechtlicher Wirkung gegen den Gläubiger zu zahlen. Die Bestimmung ist so unbedingt, daß sie keinerlei Ausnahme zuläßt; also auch nicht in den Fällen, wo der Schuldner oder der Dritte den Mangel oder die Beschränkung des Auftrages gekannt haben. Ein Gegenbeweis, daß der Gvollz. nicht bevollmächtigt sei, ist unzulässig, v. Welck, RassK. 36, 527. Unter dem Mangel des Auftrages ist auch der Fall der Kündigung desselben oder einer unzulässigen Substitution, sowie der unbefugten Besitznahme der vollstreckbaren Ausfertigung zu subsumiren. Indeß Satz 2 drückt nur aus, daß der Gläubiger hieraus keinen Einwand geltend machen kann und benimmt dem Schuldner nicht das Recht, den Mangel des Auftrages geltend zu machen und die aus Satz 1 zu folgernde Ermächtigung zu widerlegen; Struckmann-Koch Anm. 3. Kollusionen des Schuldners mit dem Gvollz., welche auf Benachtheiligung des Gläubigers gerichtet sind, werden von Satz 2 selbstverständlich nicht betroffen, denn dann handelt es sich nicht bloß um den Mangel oder um Beschränkung des Auftrags und etwaige Kenntniß desselben, sondern um strafbaren dolus, um ein Delikt, aus welchem beide dem Gläubiger auch civilrechtlich verhaftet sind. Vgl. A. Förster Anm. 3.

§ 677.

Der Gerichtsvollzieher hat nach Empfang der Leistungen dem Schuldner die vollstreckbare Ausfertigung nebst einer Quittung auszuliefern, bei theilweiser Leistung diese auf der vollstreckbaren Ausfertigung zu bemerken und dem Schuldner Quittung zu ertheilen.[1]

Das Recht des Schuldners, nachträglich eine Quittung des Gläubigers selbst zu fordern, wird durch diese Bestimmungen nicht berührt.[2]

E. 626. N. 592. P. 358. 565.

1) Diese — zum Schutze des Schuldners gegebene — Vorschrift bezieht sich nur auf die Fälle, wenn der Gvollz. (freiwillig oder mittelst der Pfändung) die schuldige Leistung empfangen hat, nicht auf Leistungen an den Gläubiger oder dessen Bevollmächtigten, vgl. Busch 5, 301; SA. 37, 478, und ebenso wenig (gegen Struckmann-Koch Anm. 1 und Gaupp Anm. I; vgl. Petersen Nr. 3) auf den Fall, daß der Gvollz. den Erlös versteigerter Pfandstücke in Empfang nimmt. AM. LG. II Berlin Bl.f.R. 3, 96 weil die Empfang-

nahme des Erlöses nach § 720 als Zahlung gilt; dies ist aber für das Verfahren des Gvollz. nach § 677 nicht entscheidend und spricht nur eine materielle Rechtsfolge aus. Die Aushändigung der vollstr. Ausfert. an den Schuldner durch den Gvollz. nach freiwilliger Leistung seitens desselben hat den Zweck, ihm den Beweis zu sichern, daß er an einen legitimirten Gvollz. geleistet habe, § 676. Dieser Grund entfällt bei Ausführung der ZV. und Versteigerung der Pfandstücke. Vgl. auch Falkmann S. 76. In diesen Fällen bleibt die Ausfertigung bei den Akten des Gvollz. Ueber die Behandlung der vollstreckbaren Ausfertigung seitens des Vollstreckungsgerichts bei Pfändung von Forderungen ꝛc. vgl. Anm. 3 § 729, Anm. 2 § 736. Wenn von mehreren Schuldnern Theilzahlungen geleistet werden, welche die ganze Schuld erschöpfen, so hat der Gvollz. jede dieser theilweisen Leistungen auf der vollstreckbaren Ausfertigung zu bemerken und Jedem besondere Quittung zu ertheilen. Einen Anspruch auf Aushändigung der vollstreckbaren Ausfertigung hat nur derjenige Schuldner, welcher Vollzahlung leistet (vgl. WO. Art. 39; RG. 4, 58. AM. v. Bülow Anm. 2, welcher die Ausfertigung demjenigen Schuldner zukommen lassen will, welcher die letzte Theilzahlung leistet). Ueber die Verpflichtung des Gläubigers zur Ausantwortung der vollstreckbaren Ausfertigung an den Schuldner nach seiner Befriedigung bestimmt die CP. nichts, daher ist das Civilr. entscheidend. Nach Preuß. R. wird man bei der Bedeutung der vollstr. Ausf. als Schuldurkunde (Anm. 1 § 669) die Verpflichtung wegen § 125 I. 16 ALR. bejahen müssen, vgl. Kammerger., Bl.f.R. 5, 57; aM. Falkmann S. 77; OLG. Marienwerder, SA. 37, 478.

Die Quittung des Gvollz. ist eine öffentliche Urkunde im Sinne des § 383 Abs. 1.

Ueber die Gebühren der Gvollz. für Annahme, Quittung und Ablieferung der Leistungen vgl. § 12 Nr. 4 GbO. für Gvollz.

2) Abs. 2 drückt nur aus, daß, wenn nach Civilrecht ein Anspruch auf Quittung des Gläubigers bestehe, dieser durch die Vorschrift nicht beseitigt werde; v. Bülow Anm. 5.

§ 678.[1]

Der Gerichtsvollzieher ist befugt, die Wohnung[2] und die Behältnisse des Schuldners[3] zu durchsuchen, soweit der Zweck der Vollstreckung dies erfordert.

Er ist befugt, die verschlossenen Hausthüren, Zimmerthüren und Behältnisse öffnen zu lassen.

Er ist, wenn er Widerstand findet, zur Anwendung von Gewalt befugt und kann zu diesem Zwecke die Unterstützung der polizeilichen Vollzugsorgane nachsuchen.[4] Ist militärische Hülfe erforderlich, so hat er sich an das Vollstreckungsgericht zu wenden.[5]

E. 627. M. 953. P. 358. 565.

1) Zu §§ 678—683 vgl. Preuß. Geschäftsanweis. für Gvollz. § 56 (Verhalten bei der ZV.), §§ 132—137 (Akten), jetzt Allgem. Verf. 23. Febr. 1885. §§ 12—17, JMBl. 75; § 7 (Sonntage und allgemeine Feiertage), § 8 (Nachtzeit).

2) Der Ausdruck „Wohnung" ist im weitesten Sinne zu verstehen und gehören darunter auch namentlich Geschäftsräume, Gehöfte, s. g. Zubehör: Keller, Böden, Scheunen, Ställe ꝛc. vgl. Nordd. Prot. 1989; auch macht es keinen Unterschied, ob die Wohnung eine dauernde oder vorübergehende, z. B. in einem Gasthofe ist (Endemann 3, 159).

3) Nur auf des Schuldners Wohnung und Behältnisse, nicht auf die dritter Personen erstreckt sich das Durchsuchungsrecht des Gvollz. (Hellmann 3, 44; Siebenhaar 636), aber nicht bloß dem Schuldner, sondern auch dritten Personen, z. B. dem Hauswirth gegenüber. Vgl. A. Förster Anm. 2; Endemann a. a. O. Auch der Gasthofbesitzer hat kein Recht, der Durchsuchung des einem Reisenden als Wohnraum, wenn auch nur für kurze Zeit, überlassenen Gastzimmers zu widersprechen. Behältnisse des Schuldners sind präsumtiv alle in seiner Wohnung bzw. deren Dependenzen befindlichen, ohne Unterschied, ob sie ihm eigenthümlich gehören oder nicht. Ob im konkreten Falle eine Wohnung oder ein Behält-

niß des Schuldners anzunehmen ist, hat zunächst der Gvollz. nach den Umständen des Falles zu ermessen. Die Frage, ob der Schuldner oder ein Anderer in der fraglichen Wohnung oder der Schuldner in einer anderen polizeilich angemeldet ist, entscheidet natürlich nicht allein. Vgl. Preuß. Geschäftsanw. f. GV. § 32 und Pollack, Z.f.G. 3, 80.

Zu den Behältnissen des Schulders gehören auch die Taschen seiner Kleidungsstücke und zwar auch derjenigen, welche er auf dem Leibe trägt. Der Gvollz. ist daher prinzipiell nach der unterschiedslosen Bestimmung des § 678 auch zu einer desfallsigen Leibesvisitation (selbst bei einer Frauensperson) berechtigt. So auch RG. Str. 16, 218, Kammerger., Z.f.G. 1887 S. 6; OLG. Cöln, Z.f.G. 1893 S. 110; Falkmann daselbst 38; A. Förster Anm. 2; Gaupp Anm. II; jetzt auch Struckmann-Koch, Anm. 2. Vgl. auch LG. Berlin I, Z.f.G. 1893 S. 92. AM. Walter, Gvollz. 87 Anm. 80; Schönfeld, Gvollz. 85 u. in Z.f.G. 1887 S. 5—7, 81;

Ueber Beschwerden gegen das Verfahren des Gvollz. vgl. § 685.

4) Vgl. Z.f.G. 1887 S. 113 ff. Widerstand gegen den Vollstreckungsbeamten bei rechtmäßiger Ausübung seines Amtes, sowie gegen die zur Unterstützung zugezogenen Personen oder Mannschaften wird nach § 113 StGB. bestraft.

Ueber die Gebühren der Gvollz. in den Fällen der §§ 678, 679 vgl. §§ 12 Nr. 1, 13 Nr. 4, 5 Geb.-Ordn. f. Gvollz.

5) Wegen des Vollstreckungsgerichts vgl. § 684. Eine Anwendung von der Vorschrift des Abs. 4 macht § 775 für die executio ad faciendum. Die Mitwirkung des Gerichts erfolgt kostenfrei; GKG. § 47 Nr. 13.

§ 679.

Wird bei einer Vollstreckungshandlung Widerstand[1a)] geleistet, oder ist bei einer in der Wohnung des Schuldners erfolgenden Vollstreckungshandlung weder der Schuldner noch eine zur Familie desselben gehörige oder in dieser Familie dienende erwachsene Person[1)] gegenwärtig, so hat der Gerichtsvollzieher zwei großjährige Männer oder einen Gemeinde- oder Polizeibeamten als Zeugen zuzuziehen[2)]

E. 629. M. 954. P. 358. 565.

1a) Vgl. Z.f.G. 1887 S. 116. Widerstand im Sinne des § 679 ist in weiterem Sinne zu verstehen als in § 113 StGB. und kann auch durch mündliche Aeußerungen, Drohungen, nicht bloß Thätlichkeiten geleistet werden, RG. Str. 7, 370. Vgl. OLG. Cöln, Z.f.G. 1893 S. 110.

1) Ueber die Bedeutung dieser Ausdrücke vgl. Anm. 2 Abs. 3 § 166. „Hausgenossenschaft" der zur Familie gehörenden Person wird hier jedoch nicht gefordert.

2) Die Vorschrift („hat") ist nicht bloß instruktionell, RG. Str. 5, 7; 6, 670. Nach § 56 Abs. 7 der preuß. Geschäftsanw. f. G. sollen als Zeugen nur unbetheiligte Personen, welche erforderlichenfalls über den Vorgang zeugeneidlich vernommen werden können und thunlich nur solche Personen gewählt werden, die am Orte der ZV. wohnen. Auch die zugezogenen Zeugen werden durch § 113 StGB. geschützt. Jeder Zeuge erhält eine Entschädigung im Betrage bis zu einer Mark; Ges. 29. Juni 1881 zu § 15 Geb.Ord. f. G. Vgl. im Uebrigen wegen der Gebühren Anm. 4 § 678. Für Bayern vgl. zu §§ 678, 679 Bekanntmachung v. 16. Aug. 1879, GBl. S. 1001.

§ 680.

Jeder Person, welche bei dem Vollstreckungsverfahren betheiligt ist,[1)] muß auf Begehren Einsicht der Akten[2)] des Gerichtsvollziehers gestattet und Abschrift einzelner Aktenstücke[3)] ertheilt werden.

E. 629. M. 956. P. 358. 565.

1) Zu den Betheiligten gehört außer dem Schuldner und Gläubiger, bzw. deren

Rechtsnachfolger, jeder Dritte, welcher ein rechtliches Interesse an der ZV. hat (Berechtigte gemäß §§ 690, 710, Drittschuldner im Falle des § 730).

2) Wenn es bei einer Konkurrenz mehrerer Gläubiger zu einem Vertheilungsverfahren kommt, so hat der Gvollz. die Akten dem Vollstreckungsgericht zu übergeben (§ 728 Abs. 2, 3), an welches, bzw. an dessen Gerichtsschreiber sich sonach der Betheiligte zu wenden hat. Ueber Näheres betr. die Akten ꝛc. vgl. für Preußen die Anm. 1 § 678 angeführte Bestimmung, ferner bezüglich des Registers und Reisejournals Allgem. Verf. 23. Febr. 1885, §§ 6—11, JMBl. 71 ff.; 2. Dez. 1889, JMBl. 287.

3) Ohne ausdrückliches Verlangen braucht der GV. keine Abschrift zu geben, auch nicht von seinem Protokolle. Abw. von E. 1 § 598. Der Gvollz. hat für Abschriften Schreibgebühren nach § 80 GKG. zu fordern (§ 14 Nr. 1 Geb.Ord. f. G.).

§ 681.

Zur Nachtzeit, sowie an Sonntagen und allgemeinen Feiertagen darf eine Vollstreckungshandlung nur mit Erlaubniß des Amtsrichters erfolgen, in dessen Bezirke die Handlung vorgenommen werden soll.[1]

Die Verfügung, durch welche die Erlaubniß ertheilt wird, ist bei der Zwangsvollstreckung vorzuzeigen.[2]

Die Nachtzeit umfaßt in dem Zeitraume vom 1. April bis 30. September die Stunden von neun Uhr Abends bis vier Uhr Morgens und in dem Zeitraume vom 1. Oktober bis 31. März die Stunden von neun Uhr Abends bis sechs Uhr Morgens.[3]

E. 630. M. 957. P. 228—260. 559.

1) Vgl. Z.f.G. 1889 S. 101 ff., 110 f. Die Vorschrift enthält ein Verbotsgesetz und ist nicht minder obligatorisch wie die der §§ 671—673. Eine mit Umgehung derselben vorgenommene ZV. ist ungültig und unwirksam. So auch Struckmann-Koch, v. Bülow, Gaupp, Petersen, v. Sarwey, Seuffert. AM. Kleiner, Puchelt, Heilbut, civA. 69, 420. Die Vollstreckungshandlungen sind auf Beschwerde (§ 685) von dem Vollstreckungsgericht aufzuheben; Anm. 1 § 671, Anm. 4 § 171. Wenn der Schuldner freilich die Pfändung ohne Widerspruch geschehen läßt und auch die weiteren Maßregeln (Abholung, Versteigerung ꝛc.) duldet, ohne nach § 685 Einwendungen bei dem Vollstreckungsgericht zu erheben, so ist die ZV. als von ihm genehmigt und wirksam zu erachten, OLG. Cöln, Z.f.G. 1892 S. 159.

Der Amtsrichter hat über die Ertheilung der Erlaubniß freies Ermessen und wird sie nicht ohne dringende Veranlassung zu ertheilen haben. Eine Beschwerde gegen die Ertheilung ist ausgeschlossen; für § 530 fehlen die Voraussetzungen, und eine „Entscheidung" gegenüber einer Partei im Sinne von § 701 ist die „Erlaubniß", d. h. die Ermächtigung für den Gvollz. nicht. Die Erlaubniß ist kostenfrei, GKG. § 47 Nr. 13. — Ueber allgemeine Feiertage vgl. Anm. 2 § 171.

2) Abs. 2 enthält nur eine instruktionelle Vorschrift, kein Verbot wie Abs. 1. (AM. Schönfeld Z.f.G. 1889 S. 111.) Bei Nichtbeachtung wird die ZV. nicht unwirksam; der Schuldner ist jedoch befugt, sich derselben zu widersetzen, vgl. StGB. § 113.

3) Abs. 3. Uebereinstimmend mit StP. § 104 Abs. 3. Die Bestimmung der gesetzlichen Zeit richtet sich nach dem Ges. 12. März 1893, RGBl. 93 (mittlere Sonnenzeit des 15. Längengrades östlich von Greenwich).

§ 682.

Der Gerichtsvollzieher hat über jede Vollstreckungshandlung ein Protokoll aufzunehmen.[1]

Das Protokoll muß enthalten:

1. Ort und Zeit der Aufnahme;[2]

2. den Gegenstand der Vollstreckungshandlung unter kurzer Erwähnung der wesentlichen Vorgänge;[3]
3. die Namen der Personen, mit welchen verhandelt ist;[4]
4. die Unterschrift dieser Personen und die Bemerkung, daß die Unterzeichnung nach vorgängiger Vorlesung oder Vorlegung zur Durchsicht und nach vorgängiger Genehmigung erfolgt sei;
5. die Unterschrift des Gerichtsvollziehers.[5]

Hat einem der unter Nr. 4 bezeichneten Erfordernisse nicht genügt werden können, so ist der Grund anzugeben.[6]

E. 631. N. 958. P. 360. 565.

1) Das Protokoll über die ZV. ist als Beweisurkunde für dieselbe, nicht als Solennitätsform der ZV. selbst vorgeschrieben und verhält sich zu letzterer ebenso, wie die Zustellungsurkunde zur Zustellung. Die Gültigkeit und Wirksamkeit der ZV. ist daher nicht von der Aufnahme des Protokolls abhängig, sondern nur der Beweis, welcher auch anderweitig geführt werden kann, Anm. § 714; Anm. 1 § 380; Ausnahme § 727; Struckmann-Koch, Gaupp, v. Sarwey, Endemann zu § 682; Falkmann 80; aM. Seuffert, v. Bülow, A. Förster, Hellmann.

Unter Vollstreckungshandlungen sind nur solche Akte zu verstehen, welche der Gvollz. in seiner Eigenschaft als Vollstreckungsbeamter zum Zwecke einer gesetzlich dem Gvollz. überwiesenen ZV. vornimmt. Zustellungen gerichtlicher Vollstreckungsakte (z. B. der Pfändungsbeschlüsse an den Drittschuldner und Schuldner, § 730 Abs. 2) oder von Aufforderungen bzw. Benachrichtigungen des Gläubigers, §§ 739, 744, sind Zustellungsakte, aber keine Vollstreckungshandlungen. Ueber diese ist kein Protokoll aufzunehmen, sondern nur eine Zustellungsurkunde.

2) Nr 1. Nach § 23 Geb.-Ordn. für Gvollz. ist bei Geschäften, welche nach Verhältniß der verwendeten Zeit (vgl. Geb.-Ordn. §§ 4, 6, 8) vergütet werden, in dem Protokolle die Dauer der letzteren anzugeben, widrigenfalls nur die für die geringste Zeitdauer bestimmte Gebühr berechnet werden darf.

3) Zu Nr. 2 gehören die im § 683 Abs. 1 erwähnten Aufforderungen und Mittheilungen des Gvollz. Vgl. ferner § 58 Preuß. Geschäftsanweis. für Gvollz.

4) Nr. 3. Zu den Personen gehören auch die nach § 679 zuzuziehenden Zeugen. (Seuffert Anm. 3; Hellmann 3, 47. AM. Endemann 3, 162.)

5) Nr. 5. Die Beifügung der Amtseigenschaft und des amtlichen Wohnsitzes ist gesetzlich nicht vorgeschrieben, wohl aber in Preußen reglementarisch (§ 12 Nr. 1 Preuß. Gesch.-Anweis.; weitere reglementarische Vorschriften daselbst Nr. 2, 3, 4). Nach § 23 Geb.-Ordn. für Gvollz. ist unter dem Protokoll eine Berechnung der Gebühren und Auslagen aufzustellen (vgl. auch § 12 Nr. 6 und § 121 der Preuß. Gesch.-Anweis. für Gvollz.)

6) Das in der vorgeschriebenen Form aufgenommene Protokoll des Gvollz. hat die Eigenschaft einer öffentlichen Urkunde (§§ 380, 383). Der R. § 958 und E. 1 § 598 hatten noch hinzugefügt: „ein Protokoll, welches den vorstehenden Bestimmungen nicht entspricht, hat nicht die Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde". Von der Vork. ist dies, wie auch beim § 174, gestrichen. Die Vorschriften sind zwar obligatorisch: „muß enthalten", indeß nur, um die volle Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde nach §§ 380, 383, nicht um die Rechtsgültigkeit der Pfändung zu bewirken, was mit Gaupp Anm. I, Struckmann-Koch Anm. 1 und den dort Genannten gegen A. Förster Anm. 3 und Heilbut, civA. 69, 396 ff. zu unterscheiden ist; vgl. im Uebrigen Anm. 1 § 174. Ueber die rechtliche Natur des in Preußen für Gvollz. vorgeschriebenen allgemeinen Dienstregisters vgl. RG. Str. 4, 283; 7, 252.

§ 683.

Die Aufforderungen und sonstigen Mittheilungen, welche zu den Vollstreckungshandlungen gehören, sind von dem Gerichtsvollzieher mündlich zu erlassen und vollständig in das Protokoll aufzunehmen.[1]

Kann die mündliche Ausführung nicht erfolgen, so ist eine Abschrift des Protokolls unter entsprechender Anwendung der §§ 158, 166—170 zuzustellen[3] oder, wenn demjenigen, an welchen die Aufforderung oder Mittheilung zu richten ist, am Orte der Zwangsvollstreckung nicht zugestellt werden kann, durch die Post zu übersenden.[3] Die Befolgung dieser Vorschrift muß zum Protokolle bemerkt werden. Eine öffentliche Zustellung findet nicht statt.

E. 632. N. 959. P. 360. 565.

1) Vgl. §§ 712 Abs. 3, 727 Abs. 3, 771 Abs. 1, 2; dagegen gehören die in §§ 739, 744 vorgeschriebenen Aufforderungen des Gläubigers nicht hierher. Vgl. Anm. 1 § 682. Unter den Aufforderungen sind hier zu verstehen: die zur freiwilligen Leistung (vgl. Preuß. Gesch.-Anweis. § 56 Abs. 2), zur Oeffnung der Behältnisse, zur Angabe der Wohnungspertinenzien, zur Erklärung darüber, welche Gegenstände dem Schuldner nach § 715 Nr. 1, 2, 4, 5, 6, 8, 10 unentbehrlich sind, zur Ausübung des Wahlrechts nach § 715 Nr. 3, zur Angabe des Diensteinkommens nach § 715 Nr. 7 u. dergl. Wenngleich nicht gesetzlich vorgeschrieben, ergeben sie sich als Handlungen zur Ausführung der Vollstreckung von selbst.

2) Die Zustellung an den Schuldner ist zur Herbeiführung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit desselben aus § 137 des StGB. von Wichtigkeit. Darum ist auch nicht an den Prozeßbevollmächtigten zuzustellen und der § 162 nicht in Bezug genommen, welcher nur die Zustellungen in einem anhängigen Prozeßverfahren betrifft (Endemann 3, 163).

3) Die hier vorgeschriebene Uebersendung durch die Post ist eine formlose Benachrichtigung unter Benutzung der Post, keine Zustellung durch die Post, §§ 176 ff., auch nicht (gegen v. Bülow Anm. 2) eine Zustellung durch Aufgabe zur Post, §§ 161, 164. Eine Zustellungsurkunde ist darüber nicht aufzunehmen. Die Bestimmung findet auch dann Anwendung, wenn der Schuldner einen bekannten Aufenthaltsort im Auslande hat (Mot. 413). Darüber, welche Wirkung die Unterlassung der Vorschriften des § 683 hat, gilt das in Anm. 6 § 682 Bemerkte (gegen Heilbut, civA. 69, 396, 398, 407); RG. Str. 13: Nov. 1888, RAnz. Nr. 33, Z.f.G. 1889 S. 58.

§ 684.

Die den Gerichten zugewiesene Anordnung von Vollstreckungshandlungen und Mitwirkung bei solchen gehört zur Zuständigkeit der Amtsgerichte als Vollstreckungsgerichte.[1]

Als Vollstreckungsgericht ist, sofern nicht das Gesetz ein anderes Amtsgericht bezeichnet,[2] dasjenige Amtsgericht anzusehen, in dessen Bezirke das Vollstreckungsverfahren stattfinden soll, oder stattgefunden hat.[2a]

Die Entscheidungen des Vollstreckungsgerichts können ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[3]

E. 633. P. 360. 595.

1) Abs. 1. Also kein Anwaltszwang! Ueber die Mitwirkung der Gerichte bei der ZV. vgl. Vorbem. § 644 Nr. 2, ferner Anm. 1 § 668. Die hauptsächlichsten Ausnahmen von Abs. 1 enthalten die §§ 773 bis 776, 700 und EG. § 15 Nr. 4.

2) Abs. 2. Ausnahmsweise andere „Vollstreckungsgerichte" sind bestimmt in den §§ 729, 750—752, 755, 756, 759, 780, 783, 810. Die für die Anordnung von Arresten und einstweiligen Verfügungen — also für den Erlaß vollstreckbarer Titel, nicht für die Vollstreckung derselben — vorgeschriebenen Gerichtsstände (§§ 799, 816) sind keine Vollstreckungsgerichte. Vgl. jedoch § 810 Abs. 1 Schlußs.

2a) Ist eine ZV. in dem Bezirke eines anderen Gerichts fortzusetzen, als in demjenigen, in welchem sie begonnen hat (vgl. Schultzenstein, Busch 16, 172), weil etwa der Schuldner die in seinem Gewahrsam belassenen Pfandstücke bei seinem Verzug in einen anderen Bezirk mitgenommen hat, so ist für eine etwa an dem neuen Wohnort des Schuld-

ners erfolgende Fortsetzung der ZV. (vgl. Anm. 1 § 717) das Amtsgericht als Vollstreckungsgericht zuständig, in welchem die Fortsetzung stattfinden soll oder stattgefunden hat, also z. B. für § 678, wogegen für die in dem früheren Bezirk stattgefundenen Vollstreckungshandlungen das Amtsgericht des früheren Bezirks zuständig bleibt. Die Möglichkeit widersprechender Entscheidungen der Vollstreckungsgerichte über gleichartige Fragen (vgl. Schultzenstein a. a. O.) kann daran nichts ändern. Für §§ 710, 765 ist bei einem stattgehabten Wechsel des Vollstreckungsgerichts das letzte, in dessen Bezirk die Versteigerung stattgefunden hat und der zu hinterlegende Erlös erzielt worden ist, zuständig. Vgl. auch Anm. 5 § 690. AM. Falkmann, Z.f.G. 1891 S. 183, welcher wegen § 235 Nr. 2 einen Wechsel des Vollstreckungsgerichts überhaupt nicht zulassen will. Der Grundsatz des § 235 Nr. 2 hat jedoch für die ZV. nicht bloß keine unmittelbare Anwendung, sondern auch keine sachliche Bedeutung. Vgl. Voß, Z.f.G. 1892 S. 28 ff., 45 ff., 53 ff., 61 ff. — Der Ausdruck „stattgefunden hat" ist übrigens nicht dahin zu deuten, daß die Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts sich über das Stadium der ZV. hinaus erstrecke; OLG. Dresden, Z.f.G. 1891 S. 37 SA. 46, 121. Derselbe bezieht sich hauptsächlich auf Entscheidungen des Vollstreckungsgerichts über das Verfahren des Gerichtsvollziehers bei den von diesem ausgeführten Zwangsvollstreckungen nach § 685.

3) Abs. 3. Gegen die Entscheidungen der Vollstreckungsgerichte ist das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde statthaft (§ 701). Dasselbe steht allen durch die Beschlüsse des Vollstreckungsgerichts Verletzten zu, so auch den Drittschuldnern bei Pfändung einer Forderung des Schuldners an ihn; RG. 2. Mai 1885, JW. 262; 1. Juli 1890, JW. 275, SA. 46, 373. Vgl. Anm. 1 § 685, Anm. 1 § 701. Wegen des Grundbuchrichters vgl. Anm. 2 § 685. Die Dispensation von der mZ. findet nicht statt, wo es sich um eine Entscheidung über eine wirkliche Klage handelt (vgl. § 710 Abs. 2 und Anm. 3 dazu). Die Zustellungen in dem Verfahren vor dem Vollstreckungsgerichte geschehen mit rechtlicher Wirkung an den Prozeßbevollmächtigten erster Instanz (§§ 162, 163). Ueber die Gerichtskosten vgl. GKG. §§ 35, 39, 47 Nr. 13, 14.

§ 685.[1]

Ueber Anträge, Einwendungen und Erinnerungen, welche die Art und Weise der Zwangsvollstreckung[2] oder das bei derselben vom Gerichtsvollzieher zu beobachtende Verfahren[3] betreffen, entscheidet das Vollstreckungsgericht.[4] Dasselbe ist befugt, die im § 668 Abs. 2 bezeichneten Anordnungen zu erlassen.[5]

Dem Vollstreckungsgerichte steht auch die Entscheidung zu, wenn ein Gerichtsvollzieher sich weigert, einen Vollstreckungsauftrag zu übernehmen[6] oder eine Vollstreckungshandlung dem Auftrage gemäß auszuführen, oder wenn in Ansehung der von dem Gerichtsvollzieher in Ansatz gebrachten Kosten Erinnerungen erhoben werden.[7]

E. 684. K. 910—912. P. 869. 865.

1) Ueber die verschiedenen in der Exekutions-Instanz zulässigen Einwendungen des Schuldners vgl. Anm. 1 § 668. — Der § 685 bezweckt, den bei der ZV. betheiligten Personen innerhalb des Verfahrens selbst über etwaige Verletzung ihrer Interessen rechtliches Gehör und eine gerichtliche Entscheidung zu gewähren. Vgl. Voß, Z.f.G. 1893 S. 114 ff., 132 ff.; 1894 S. 38. Derselbe umfaßt nicht bloß Einwendungen des Schuldners, sondern auch Anträge und Erinnerungen des Gläubigers, sowie dritter Personen, ohne das Recht Dritter auf Klage gemäß §§ 690, 710 einzuschränken. Dritte können insbesondere durch die Art und Weise der ZV. bzw. durch das Verfahren im Sinne des § 685 betroffen sein, wenn der Dritte (wegen Gleichheit des Namens) als Schuldner behandelt wird, wenn die im Gewahrsam eines Dritten befindlichen Sachen gepfändet werden, wenn Sachen gepfändet werden, welche offenkundig (z. B. durch das Grundbuch) als Eigenthum Dritter bezeichnet sind. Vgl. §§ 713, 745, 746, 772. Der Dritte kann dann nach § 685 Entscheidung nachsuchen, unbeschadet seines Rechts auf Klage nach § 690; RG. 9. Juli 1881, JW.

159 u. RassK. 26, 1181; 29. Okt. 1894, JW. 590; Kammerger., Bl.f.R. 4, 77; Struckmann-Koch Anm. 1 Abs. 2; OLG., SA. 38, 249; OLG. Karlsruhe, SA. 40, 117. Ebenso Frommhold, Widerspruchsklage in der ZV., Breslau 1891 S. 1, 2, 253. Die Klage des Dritten aus § 690 kann deshalb, weil außer den Voraussetzungen des § 690 zugleich diejenigen des § 685 vorliegen, nicht versagt werden; RG. 20, 433; 26, 399; 20. Juni 1893, JW. 350, RassK. 38, 179. AM. Franke, Busch 5, 205, 207; Neffel, RassK. 28, 131 ff. Vgl. P. Koffka, Böhmert 7, 207 ff. Daß andererseits das Vollstreckungsgericht die Entscheidung auf eine Erinnerung des Dritten versagen (wegen Zweifelhaftigkeit der Sache) und denselben auf den Prozeßweg verweisen könne, wie RG. 1. Febr. 1895, JW. 145 annimmt, beruht auf einer Verkennung der Entscheidungsgewalt des Vollstreckungsgerichts. Soweit ein Dritter, um sein Recht geltend zu machen, nur der Vertheidigung durch Einrede bedarf, z. B. durch den Einwand eines Drittschuldners gegen die Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts oder sonstige Unwirksamkeit der Pfändung, ist weder ein Antrag aus § 685, noch eine Klage aus § 690 nöthig; er kann seine Einrede im desfallsigen Prozesse noch geltend machen; RG. 1. Dez. 1886, JW. 1887 S. 113.

2) Die Anträge ꝛc. hinsichtlich der „Art und Weise der ZV." können jede Art der ZV. (durch *Gerichtsvollzieher* oder durch das *Vollstreckungsgericht*) betreffen; Endemann 3, 165 f. So auch RG. 16, 319; OLG. Cöln, Z.f.G. 1894 S. 148. Dies ist keine ausdehnende Interpretation über den Wortlaut des Gesetzes hinaus, wie Niedieck, Busch 18, 369 ff., 384 annimmt, vielmehr folgt es schon daraus, daß der Ausdruck „die Art und Weise der ZV." nicht auf das Verfahren des Gvollz., welcher erst in den folgenden, mit „oder" eingeleiteten Worten zur Sprache kommt, beschränkt werden kann. Für den *Schuldner* kommt freilich § 685 gegen eine Entscheidung des Vollstreckungsgerichts dann nicht zur Anwendung, wenn diese Entscheidung nach *vorherigem Gehör* desselben erlassen ist, vgl. Anm. 1. Ebensowenig betrifft § 685 den Fall, daß der *Gläubiger* von dem Vollstreckungsgerichte mit einem an dasselbe gerichteten ZV.Antrage *zurückgewiesen* ist; die Beschwerde gegen eine solche *Zurückweisung* ist keine Erinnerung gegen die Art und Weise der ZV., auch bedarf es zur Entscheidung des Vollstreckungsgerichts keines wiederholten Gehörs des Gläubigers. Für Einwendungen gegen die Ertheilung der Vollstreckungsklausel ist § 668 die maßgebende Vorschrift.

Der *Grundbuchrichter als solcher* ist niemals Vollstreckungsgericht, auch nicht, wenn Anträge (nach dem preuß. Ges. v. 13. Juli 1883) direkt an ihn von den Parteien zu richten sind. Seine Thätigkeit ist nicht die eines Vollstreckungsgerichts, sondern eine selbständige, welche auch nicht der Entscheidung des Vollstreckungsgerichts, sondern den für den Grundbuchrichter bestehenden Normen und Beschwerdeinstanzen unterliegt, RG. 9. März 1887, JW. 198; v. Meibom. civA. 72, 439. Vgl. Anm. 3 § 757, Rothenberg, RassK. 35, 754 ff. (Thiele, RassK. 37, 811 ff. will auch bei Zwangseintragungen im Grundbuche nach Preuß. R. Einwendungen an das Vollstreckungsgericht gemäß § 685 zulassen, obwohl dieses mit der Sache gar nicht befaßt wird, eine Annahme, die keine Billigung verdient.)

Der Betheiligte hat das Recht der sofortigen Beschwerde, § 701, auch wenn die Entscheidung nach mB. (vgl. § 684 Abs. 3) ergangen und Urtheil genannt ist, Busch 16, 317. Der sofortigen Beschwerde unterliegt aber — abgesehen von der im ersten Abs. dieser Anm. 1 erwähnten Fällen eines vorherigen Gehörs — nicht schon die Anordnung der Vollstreckungshandlung, auch wenn diese vom Vollstreckungsgerichte ausgeht, sondern erst die nach § 685 auf die Einwendungen ergangene Entscheidung des Vollstreckungsgerichts, RG. 16, 319; 18, 431; 17. Febr. 1892, JW. 161; Kammerger., Bl.f.R. 5, 68; OLG. Stuttgart, SA. 43, 116. (Abw. RG. 1. Sen. 2. Mai 1885, SA. 41, 239; OLG. Cöln, Z.f.G. 1891 S. 124, weil das Vollstreckungsgericht vor Erlaß des ZV.Beschlusses die Zulässigkeit von Amtswegen zu prüfen habe; was jedoch schon deshalb nicht entscheidend ist, weil das Material zu dieser Prüfung oft erst von dem Schuldner oder Drittschuldner unterbreitet werden kann und aus dem Antrage des Gläubigers nicht ersichtlich ist). Jedenfalls kann daher auf Einwendungen gegen die Anordnung schon das Vollstreckungsgericht die Aufhebung oder Aenderung der auch von ihm selbst angeordneten Vollstreckungshandlungen beschließen, da

§ 540 Abs. 3 hierfür nicht anwendbar ist; civA. 69, 455. AM. Niedieck, Busch 18 369 ff.; vgl. dagegen Voß a. a. O., insbesondere gegen Niedieck S. 138. Auf Entscheidungen, welche erst in der Beschwerdeinstanz erlassen sind, findet § 685 nicht Anwendung, vielmehr ist gegen solche nur weitere Beschwerde nach Maßgabe der §§ 531, 540, 701 zulässig; RG. 3. Okt. 1893, JW. 486.

Unter „die Art und Weise der ZV." fallen alle offenbaren Zuwiderhandlungen gegen den Inhalt der Urtheilsformel und der Vollstreckungsklausel, nichtkonsentirte Pfändung zur Nachtzeit oder an Sonntagen und allgemeinen Feiertagen, § 681, ZV. in die von der Pfändung gesetzlich ausgeschlossenen Objekte, §§ 715, 749, RG. 16, 319; 30. Nov. 1889, JW. 515; vgl. Busch 14, 498; Ausdehnung der Pfändung über das zulässige Maß, § 708, Uebertretungen der Vorschriften der §§ 671—673, sachwidrige Zeitbestimmung, RG. 23, 365 (billige Frist im Falle des § 773), überhaupt alle Einwendungen, welche den Ausführungsmodus der ZV. und die hinsichtlich der Ausführung bzw. Nichtausführung dem Gvollz. zustehenden formellen oder materiellen Rechte und Pflichten betreffen. Für alle solche Fälle soll durch § 685 eine Klage der Parteien (wegen dritter Personen vgl. Anm. 1) nicht bloß entbehrlich gemacht, sondern ausgeschlossen werden, RG. 3. Mai 1884, JW. 173, RaffK. 28, 1164; 30. Nov. 1889, JW. 515, Wallm. 9, 667; 29. Okt. 1894, JW. 590; OLG. Hamburg, SA. 38, 249; LG. Oppeln, Busch 12, 515; LG. Frankenthal, Busch 16, 317; Falkmann 94. Auch der Widerspruch des Ehemannes gegen eine ZV. in das Vermögen seiner Ehefrau auf Grund seines ehemännlichen Nießbrauchs und Verwaltungsrechts kann im Wege des § 685 bei dem Vollstreckungsgericht geltend gemacht werden, LG. Berlin I, Bl.f.R. 5, 11, Z.f.G. 1894 S. 38. Die nach § 685 zu beurtheilenden Einwendungen können sich aber immer nur gegen die einzelnen Vollstreckungsakte richten, und nicht auf Beseitigung des vollstreckbaren Schuldtitels, RG. 1. Okt. 1891, JW. 510, also auch nicht eines Arrestbefehls, vgl. Anm. zu § 809 Abs. 3; Becher, Jurist. Monatsschr. S. 93 ff. Soweit ferner die Einwendungen seitens des Schuldners den in dem Titel bzw. in der Klausel bezeichneten materiellen Anspruch angreifen, entweder in Beziehung auf die gänzliche oder theilweise Beseitigung oder Veränderung des Anspruchs selbst, die Erstreckung der Erfüllungszeit, die mangelnde Aktiv- oder Passiv-Legitimation, von den aus dem Urtheil allein und der Vollstreckungsklausel nicht zweifellos ersichtlichen Umfang der Vollstreckbarkeit des Urtheils (beneficium inventarii, §§ 695, 696, exceptio excussionis realis, ALR. § 46 I 20 vgl. Anm. 7 § 686) fallen sie unter §§ 686, 687.

3) Unter dem vom Gerichtsvollzieher zu beobachtenden Verfahren sind nicht bloß die gesetzlichen Regeln, sondern auch die reglementarischen Vorschriften darüber zu verstehen und nicht bloß soweit dieselben die Ausführung, sondern auch soweit sie die Einstellung der ZV. und die Aufhebung der Vollstreckungshandlungen betreffen. Durch § 685 wird eine Beschwerde und eine Remedur im Aufsichtswege nicht ausgeschlossen. Die Aufsichtsbehörde kann jedoch natürlich ihre Entscheidung bis zu der des Vollstreckungsgerichts suspendiren, bzw. von derselben abhängig machen. AM. Voß, Z.f.G. 1894 S. 98 ff., welcher annimmt, daß die Rügen nach § 685 dem Aufsichtswege entzogen seien, was jedenfalls hinsichtlich der Aufsicht über den Gvollz. eine nicht zu rechtfertigende Beschränkung der vorgesetzten Behörde in sich schließen würde. Vgl. Anm. 2 § 674.

4) Vgl. § 684 und Anm. 2 und 3 dazu. Ein zurückweisender Beschluß ist mit Rücksicht auf die nach § 701 statthafte sofortige Beschwerde dem Antragsteller von Amtswegen zuzustellen, ein stattgebender aus demselben Grunde dem davon betroffenen Gläubiger bzw. Schuldner. Wird durch den Beschluß eine Anordnung getroffen, so muß der Antragsteller eine Ausfertigung des Beschlusses behufs der Vorlegung an den Gvollz. haben. Der Gerichtsvollzieher muß den Anordnungen des Vollstreckungsgerichts, als seiner vorgesetzten Behörde, Folge leisten, ihm steht eine Beschwerde über das Verfahren, oder die Art und Weise der ZV. nicht zu; RG. 22. Okt. 1884, JW. 299; OLG. 8. Jan. 1894, SA. 50, 236; RG. 3. Jan. 1895, JMBl. 121. Sofern indeß sein persönliches Interesse betroffen wird (Zahlung aus eigener Tasche), ist er ebenfalls zur Beschwerde berechtigt; RG. 1. Juli 1890, JW. 275; Z.f.G. 1890 S. 169; OLG. Marienwerder, SA. 50, 117.

5) Satz 2 Abs. 1 bezieht sich auf Anordnungen vor der Entscheidung. Vgl. Anm. 4 § 668.

6) Abs. 2. Die Fälle, in denen der Gvollz. kraft Gesetzes von der Ausübung seines Amtes ausgeschlossen ist, ergeben sich aus GV. § 156. Ob der Auftrag von einer Behörde, einem Beamten oder einer Privatperson ertheilt ist, macht dabei keinen Unterschied. (Vgl. Gesch.Anw. f. Gvollz. § 3.)

Nach § 18 Geb.Ord. f. Gvollz. kann der Gvollz. die Uebernahme der Parteiaufträge — abgesehen vom Armenrechte — von Zahlung eines angemessenen Vorschusses abhängig machen. Im Uebrigen richtet sich diese Frage nach der reglementarisch geordneten örtlichen Zuständigkeit. (Pr. Ger.-Vollz.-Ordn. §§ 17, 35, Gesch.-Anw. §§ 2, 3, 4.) Eine Klagerecht deshalb hat der Gläubiger gegen den Gvollz. nicht; Jastrow, civA. 68, 375 ff.

7) Unter den Erinnerungen gegen die Kosten sind nur die der Parteien, nicht die der Aufsichtsbehörde zu verstehen; Min.Verf. 20. Sept., 1. Nov. 1886, Müller, Preuß. Justizverw. S. 227; Busch 18, 295. Subsidiarisch kommt wegen der Kosten der Gvollz. § 4 des GKG. zur Anwendung. (Entscheidung des Prozeßgerichts, Geb.Ordn. für GV. § 22.) Wegen Einziehung der Kosten der ZV. vgl. § 697, bez. der Kosten der Entscheidung des Vollstreckungsgerichts GKG. bzw. Ges. 26. Juni 1881 § 35 Nr. 4, § 47 Nr. 14, Anw. Geb.O. § 23 Nr. 2.

§ 686.[1]

Einwendungen, welche den durch das Urtheil[1a] festgestellten Anspruch selbst betreffen,[2] sind von dem Schuldner im Wege der Klage[3] bei dem Prozeßgericht erster Instanz[4] geltend zu machen.[5]

Dieselben sind nur insoweit zulässig, als die Gründe, auf denen sie beruhen, erst nach dem Schlusse derjenigen mündlichen Verhandlung, in welcher Einwendungen in Gemäßheit der Bestimmungen dieses Gesetzes spätestens hätten geltend gemacht werden müssen,[6] entstanden sind[7] und durch Einspruch nicht mehr geltend gemacht werden können.[8]

Der Schuldner muß in der von ihm zu erhebenden Klage alle Einwendungen geltend machen, welche er zur Zeit der Erhebung der Klage geltend zu machen im Stande war.[9]

E. 635. M. 914. 915. 916. P. 360. 565.

1) Vgl. zu § 686 M. Hommel, Inaugural-Dissert. Würzburg 1892 (Kleinfeller Literaturber., Busch 19, 526); Kohler, civA. 72, 12 ff., 80, 141 ff. („Vollstreckungsgegenklage"). Der § 686 — welcher mit den §§ 687, 688, 691, 692 in Preußen auch bei der ZV. in das unbewegliche Vermögen zur Anwendung kommt, §§ 70 Abs. 2, 71 Ges. betr. die ZV. in unbew. Verm. 13. Juli 1883 — behandelt die dritte Gattung der in Anm. 1 § 668 erwähnten Einwendungen, die **materiellen Einwendungen des Schuldners** (nicht eines Dritten, §§ 690, 710) in der Exekutionsinstanz, soweit dieselben auf die Einstellung oder Beseitigung einer bereits begonnenen ZV. und Wiederherstellunng des status quo ante gerichtet sind. Die Geltendmachung dieser Einwendungen gegen eine im ZV.-Verfahren noch vor Beginn der ZV. erhobene Klage des Gläubigers (auf Erlaß des Vollstreckungsurtheils, § 661, oder Ertheilung der Vollstreckungsklausel, § 667) wird dadurch nicht ausgeschlossen; Anm. 1 § 661, Anm. 1 § 667. Ein besonderes Verfahren zur Geltendmachung von Einwendungen gegen eine nicht anhängige, sondern nur drohende oder mögliche ZV. kennt das Gesetz nicht. Dadurch wird jedoch die Zulässigkeit einer actio negatoria des Schuldners oder einer Feststellungsklage aus § 231 nicht verneint (vgl. OLG. Hamburg, SA. 39, 370). Ueberhaupt bleibt es dem Schuldner unbenommen, — wie auch in der Berathung der Vork. als selbstverständlich vorbehalten allseitig zugestanden wurde — außer dem Verfahren nach §§ 686—689 noch das ihm nach dem bürgerlichen Rechte etwa zustehende Klagerecht hinsichtlich des Anspruchs aus dem Urtheil und dessen Verfolgung bzw. Beseitigung im ordentlichen Verfahren im Gerichtsstande des Gläubigers oder in dem sonst

zuständigen durch Klage (actio doli, cond. indebiti, cond. sine causa, Entschädigungs-, Bereicherungsklage, Deposition behufs Kompensation, ALR. I 16 §§ 360, 226 ꝛc.) geltend zu machen. Durch §§ 686 ff. soll nur ausgedrückt werden, daß gegen die begonnene und noch nicht beendigte ZV. mit Wirkung der Einstellung oder Aufhebung derselben (§§ 688, 689) nur gemäß §§ 686, 687 Einwendungen erhoben werden können. Vgl. RG. 25. Jan. 1883, 17. Okt. 1884, JW. 1883 S. 112, 113 Ziff. 31; 1884 S. 300 Ziff. 18. Ueber die Wirkung der Rechtskraft in Bezug auf die Konsumtion aller im Prozesse nicht vorgebrachten Einwendungen gegen den durch das Urtheil festgestellten Anspruch entscheidet das Civilrecht, vgl. zu § 293; RG. 13. Februar 1893, JW. 120. Der § 686 setzt überhaupt nicht Rechtskraft des Urtheils voraus, bezieht sich vielmehr auch auf nichtrechtskräftige vorläufig vollstreckbare Urtheile, vgl. Anm. 6.

1a) Auf die vollstreckbaren Titel des § 702 findet § 686 gemäß § 703 entsprechende Anwendung (vgl. Anm. 4 u. 6; ferner Anm. 2 § 705), also auch auf Kostenfestsetzungsbeschlüsse (Nr. 3), vgl. OLG. Hamburg, SA. 39, 370.

2) Die Einwendungen sind nicht auf eine bestimmte Anzahl (Zahlung, Vergleich, Kompensation) eingeschränkt, vielmehr sind alle dem Anspruch definitiv oder zur Zeit entgegenstehenden Einwendungen zulässig und zwar nicht bloß eigentliche „Einreden", sondern Einwendungen im weitesten Sinne, vgl. Anm. 2 § 685. Es gehört dazu der Streit über den materiellen Inhalt und die Auslegung des Urtheils selbst; RG. 27. Juni 1889, JW. 306; OG. Halle, Z.f.G. 1892 S. 113; ferner der Einwand der Erfüllung des Judikats; RG. 21, 377; 23, 364; der Zahlungsstundung, Rechtswohlthat der Kompetenz (vgl. Anm. 7; Vorb. vor § 644 Nr. 3 ff.), des Inventars in den Fällen des § 696, sowie die exceptio excussionis realis (vgl. Anm. 7); des Verzichts auf die Vollstreckung überhaupt oder auf bestimmte Zeit; OLG. Stuttgart, SA. 43, 474; RG. 27. Febr. 1889, SA. 44, 375. Die Fälle der §§ 664 und 665 gehören hierher, wenn es sich dabei um materielle Einreden handelt (vgl. jedoch § 687 u. Anm. 1 § 668), ferner der Einwand, daß die dem Gläubiger Zug um Zug obliegende Gegenleistung nicht, oder nicht gehörig offerirt sei (Anm. 1 § 664), bzw. inzwischen unmöglich geworden sei, OLG. Hamburg, SA. 50, 234; daß die im Urtheile vorgeschriebene Fälligkeit oder Bedingung nicht eingetreten sei, oder der Gläubiger die ihm obliegende Sicherheitsleistung nicht oder nicht gehörig geleistet habe (§ 672, vgl. P. 361), daß bei einer alternativen Verpflichtung dem Gläubiger zu Unrecht die Wahl gelassen sei (vgl. Anm. 4 § 671), auch die exceptio mali processus in dem Anm. 1 § 740 erwähnten Fall; ferner der Einwand, daß verklagte Erben sich inzwischen auseinandergesetzt haben und dadurch Aenderungen der rechtlichen Verpflichtungen begründet seien, RG. 2. Jan. 1894, JW. 115. Auch die Kompensation nicht konnexer Ansprüche betrifft (gegen Stobenhaar 639) den Anspruch selbst als Einwand der Tilgung; Windscheid II § 349 Nr. 2; ALR. I 16 § 301; ebenso der Einwand der Verjährung des Judikat-Anspruchs (Eccius 1, § 57 Nt. 74; OLG. Braunschweig, Busch 7, 109). Durch die Beseitigung der partikularrechtlichen Beschränkung der Vollstreckbarkeit des Urtheils auf bestimmte Zeit ist die dem materiellen Recht angehörende Verjährung des Judikat-Anspruchs nicht fortgefallen. Vgl. Anm. 7. Ueber die Abweichungen bei der ZV. im Verwaltungszwangsverfahren vgl. preuß. V. 7. Sept. 1879 § 25 und RG. 11. Febr. 1886, JW. 96.

3) Die Widerspruchsklage gegen die ZV. kann nach Grund und Zweck derselben nur nach begonnener und vor beendigter ZV. erhoben werden. Eine vor Beginn der ZV. gegen den Judikats-Anspruch erhobene Feststellungsklage fällt nicht unter § 686; Gaupp Anm. III Nt. 21; aM. Seuffert Anm. 3 unter c. Der Schuldner hat die Rolle des Klägers, der Gläubiger die des Beklagten. Der Klagegrund wird durch die Einwendung gegen den Anspruch aus dem Judikat gebildet und unterliegt den allgemeinen Vorschriften über die Aenderung, § 235 Nr. 3, § 489, §§ 240—254. Der Klageantrag ist auf Wiederherstellung des status quo vor dem Beginn der ZV., also je nach dem konkreten Falle dahin zu richten:

daß die ZV. aus dem Urtheil für unzulässig zu erachten, einzustellen, die Vollstreckungsmaßregeln aufzuheben (§ 691 Nr. 1), der Beklagte zur Rückgabe des in Folge

der ZV. (im Lauf des Prozesses oder vor Beendigung der ZV.) Empfangenen zu verurtheilen, nicht aber dahin, daß das Urtheil aufzuheben sei.

AM. v. Sarwey 2, 145. Vgl. dagegen David, Busch 20, 432. Das Urtheil und dessen materielle Wirkungen (res judicata) werden durch die Aufhebung der ZV. nicht alterirt. Ansprüche aus einer vor der Klageerhebung schon beendigten ZV., oder solche, welche nicht bloß auf Wiederherstellung des früheren Zustandes gehen, z. B. auf Herausgabe des Schuldscheins, des Wechsels, der vollstreckbaren Ausfertigung, auf Quittungsleistung und dergl. können mit der Klage nur unter der Voraussetzung des gleichen Gerichtsstandes verbunden werden.

4) Das „Prozeßgericht erster Instanz", d. h. dasjenige, welches das Urtheil erster Instanz in der Hauptsache erlassen hat, bleibt örtlich und sachlich zuständig, auch wenn es sonst für den Anspruch nicht zuständig sein würde. Dies gilt auch von der Kammer für Handelssachen, welche in der Hauptsache erkannt hat; dieselbe bleibt auch für die Klage aus § 686 zuständig, selbst wenn die besonderen Erforderniße des § 101 GV. dafür nicht vorliegen. Der Grund liegt darin, daß die Gerichte, welche früher entschieden haben, am besten Sinn und Tragweite der Entscheidung beurtheilen können; Seuffert Anm. 3; Petersen Anm. III 2; Gaupp Anm. I. Vgl. RG. 21, 331. Abweichend will Heidenfeld, RassK. 25, 587 nur die örtliche Zuständigkeit durch Abs. 1 bezeichnet wissen. Der angegebene gesetzgeberische Grund für den Gerichtsstand des § 686 berechtigt jedoch nicht zu einer gänzlichen Veränderung des Gerichtsstandsbegriffes, indem derselbe für § 686 nicht bloß auf das Gericht, sondern auf die einzelne Civilkammer oder Handelskammer bezogen wird, welche den Hauptprozeß entschieden hat, so daß die Entscheidung der Sache durch eine andere Kammer auf Berufung wegen Unzuständigkeit aufgehoben werden müßte. Wird die Klage aus § 686 vor die Civilkammer gebracht, obwohl die die Handelskammer den Hauptprozeß entschieden hat, so wird der Beklagte die Verweisung an die K. f. H. beantragen können; die Entscheidung darüber ist aber unanfechtbar, § 107 GV., und wenn die Civilkammer die Verweisung abgelehnt und selbst in der Sache entschieden hat, kann das Urtheil derselben nicht wegen Unzuständigkeit des Gerichts angefochten werden. Noch viel weniger ist dies angängig, wenn mit der Verhandlung und Entscheidung der Klage aus § 686 statt der einen Civilkammer eine andere, oder statt der einen K. f. H. eine andere befaßt wird. Die abweichende Auffassung des RG. 33, 356 in einer Beschwerdesache, welcher das Kammergericht in mehreren Urtheilen gefolgt ist (Bl.f.R. 5, 45, 80; Z.f.G. 1894 S. 94) geht, indem sie die Anwendung der §§ 102 ff. GV. für den § 686 Abs. 1 ausschließt, zwar bewußt, aber mit Unrecht, von dem feststehenden Begriff des Gerichtsstandes ab und zwar einem Zwecke zu Liebe, welcher bei der wechselnden Besetzung der Kammern dennoch nicht in dem Maße durchgeführt werden kann, wie das Reichsgericht es für zweckentsprechend erachtet. Die ratio legis ist hier keine andere als die der Connexität, mithin dieselbe wie z. B. für § 34. — Bezüglich des Gerichtsstandes für die gleichen Einwendungen gegen einen Vollstreckungsbefehl vgl. § 704 Abs. 3, gegen exekutorische Urkunden § 705 Abs. 5, gegen Prozeßvergleiche Anm. 2 § 705, gegen Forderungen aus Konkursfeststellungen und Zwangsvergleichen KO. §§ 152, 179, 192 (vgl. Petersen, RassK. 38, 296), gegen die im Konkurse eingetr. Genossenschaften aufgestellten Vorschuß-, Zusatz- und Nachschußberechnungen § 102 Gen.Ges. 1. Mai 1889. Der Gerichtsstand ist ein ausschließlicher, § 707. Vgl. RG. 27. Febr. 1889, SA. 44, 375. Für ausländische Urtheile ist dasjenige inländische Gericht, welches das Urtheil erster Instanz in Bezug auf das beantragte Vollstreckungsurtheil gemäß § 660 erlassen hat, das Prozeßgericht im Sinne des § 686 (vgl. Seuffert Anm. 3). Das Gleiche gilt für Schiedssprüche vgl. § 868, OLG. Karlsruhe, SA. 39, 248. Hinsichtlich der in Preußen vor dem 1. Okt. 1879 erlassenen Urtheile ist dasjenige Prozeßgericht örtlich zuständig, welches für den betr. Gerichtssprengel an Stelle des früheren Gerichts getreten ist, die sachliche Zuständigkeit ist dagegen nach dem GV., insbesondere auch unter Berücksichtigung des § 23 zu entscheiden; RG. 21. Dez. 1882, JMBl. 1884 S. 75 Vgl. RG. 19. Dez. 1891, RassK. 30, 704.

5) Das Verfahren — einschließlich der Rechtsmittel — geht nach den Regeln des ordentlichen Verfahrens vor sich. Die Vollmacht des Hauptprozesses legitimirt zur Klage und diese muß dem Prozeßbevollmächtigten des Gegners zugestellt werden, §§ 77, 162, 163. Eine besondere Liquidität der Einwendungen, wie nach gemeinem und preuß. Prozeßrechte, wird nicht erfordert. Der Streitwerth ist, auch beim Antrage auf Rückzahlung des Gezahlten, nach dem Kapital ohne Zurechnung von Zinsen zu berechnen; § 13 Abs. 2 GKG. findet hierauf keine Anwendung; RG. 28, 430; 20. März 1895, JW. 197.

6) Abs. 2. Die Geltendmachung von Einwendungen der in Abs. 1 bezeichneten Art gegen die ZV. ist nur zulässig, wenn sie nach derjenigen mV. entstanden sind, in welcher sie spätestens hätten geltend gemacht werden müssen. Nach § 251 ist dies diejenige mV., auf welche das zur Vollstreckung stehende Urtheil ergangen ist. Einwendungen, welche vor dem kritischen Zeitpunkte entstanden sind, können der ZV. auch dann nicht entgegengesetzt werden, wenn das Urtheil noch nicht rechtskräftig geworden ist und die Einwendungen für die Rechtsmittelinstanz noch nicht präkludirt sind. Steht ein Revisions-Urtheil zur Vollstreckung, so ist die letzte mV. der Berufungs-Instanz der entscheidende Zeitpunkt, weil in der Revisions-Instanz ein neues thatsächliches Vorbringen in der Sache unzulässig ist. Für die nach rechtskräftigem bedingten Urtheile bzw. nach der mV. vor demselben, wenngleich vor der Läuterung entstandenen Einwendungen ist die mV. vor jenem Urtheile entscheidend; RG. 17, 341; 21, 439; Anm. 2 § 427. Die Einwendungen, mit welchen eine Partei in dem vorbereitenden Verfahren in Rechnungssachen ꝛc. präkludirt ist (§ 319 Abs. 2) und welche sie demnach in der letzten mV. nicht mehr geltend machen konnte, sind entsprechend dem Zwecke des Gesetzes (Anm. 7 und Mot. 309) auch für die Exekutions-Instanz nicht erhalten. Für die Vergleiche des 702 Nr. 1, 2 (§ 723) ist nach der Natur und Verhandlung des Vergleichs der Zeitpunkt ihrer Perfektion entscheidend; für die Entscheidungen des § 702 Nr. 3 die mV., wenn sie stattfand, sonst der Erlaß, soweit mV. und Erlaß überhaupt Präklusion von Einwendungen bewirken und nicht mit Rücksicht auf die Beschränkung des vorgängigen Gehörs auf ein bestimmtes Gebiet die entsprechende Anwendung des § 686 Abs. 2 unmöglich ist, vgl. Anm. 2 § 99, Herzog, JW. 1886 S. 178 ff; Busch 12, 269; für Vollstreckungsbefehle, § 702 Nr. 4, gemäß § 704 Abs. 2 die Zustellung. Für die vollstreckbaren Urkunden des § 702 Nr. 5 ist § 686 Abs. 2 nicht anwendbar, § 705 Abs. 4. — Für den Zwangsvergleich im Konkurse, vgl. § 179 KO., ist, da das Bestehen des Anspruchs durch die Feststellung bzw. den Feststellungsprozeß konstatirt und nur die Modifikation der Vollstreckbarkeit durch den Akkord hinzugefügt wird, in ersterer Beziehung die Zeit der Feststellung bzw. der letzten mV. im Feststellungsprozesse maßgebend (so auch für § 152 Abs. 2 KO.); hinsichtlich der Vergleichsmodifikationen die Vergleichsverhandlung (§§ 166, 170 KO.).

7) Die Kenntniß oder Unkenntniß der Partei von den Einwendungen ist ohne Einfluß. Es kommt lediglich auf den Zeitpunkt der Entstehung an, RG. 13. Febr., 6. Juli 1894, JW. 120, 427, wofür allerdings unter Umständen die Kenntniß z. B. von einer Cession für den Schuldner erheblich kein kann, OLG. Hamm, Busch 13, 410. Eine Remedur wird nur in den Fällen der Zulässigkeit der Restitutionsklage gewährt (vgl. § 543). Die Beschränkung bezieht sich jedoch dem Sinne und Wortlaute nach nur auf solche Einwendungen, welche im Prozesse haben geltend gemacht werden müssen und nicht ihrer Natur nach erst in der ZV. regelmäßig ihre Stelle finden. Soweit Einwendungen nach dem bürgerlichen Rechte bzw. nach Prozeßrecht erst oder noch nach der Verurtheilung gegen die Vollstreckung geltend gemacht werden können, sind sie, auch insoweit sie den Anspruch selbst betreffen und unter Abs. 1 § 686 (nicht unter § 685) gehören, durch Abs. 2 nicht berührt. Dies gilt z. B. für die Kostenfestsetzung hinsichtlich der Zeit nach dem Festsetzungsbeschlusse, Anm. 2 § 99; ebenso für die exc. excussionis realis des preuß. ALR. I 20 § 46, welche gegen die Reihenfolge der ZV. gerichtet ist und erst durch den Angriff auf das übrige Vermögen als Einwand zur Beschränkung des Exekutionsrechts entsteht; der Einwand ist (gegen Schollmeyer, Busch 14, 355) nicht ein prozeßrechtlicher sondern der Einwand eines materiellen (negatorischen) unter den Voraussetzungen des § 46 mit der ZV. entstehenden

Rechts; RG. 25, 362; Struckmann-Koch Anm. 4; jetzt auch Eccius 3 § 194a Anm. 21; aM. Gaupp Nt. 9; vgl. Rehbein-Reinke § 46. Der Streit über den Inhalt des Urtheils kann ſeinen Entſtehungsgrund ohnehin erſt im Urtheile ſelbſt, alſo nach der „Verhandlung“ haben; RG. 27. Juni 1889, JW. 306; vgl. Anm. 2; ebenſo in der Exekutionsinſtanz die Frage, ob durch eine ZV.-Handlung die vorbehaltene Rechtswohlthat des Inventars verletzt iſt, vgl. Anm. 2 und § 696. — Dagegen kann der Einwand der Rechtswohlthat der Kompetenz, da er ſchon während des Prozeſſes zuläſſig iſt, wenn ſchon dann der Grund zur Geltendmachung des Anſpruchs darauf vorlag, nach § 686 Abſ. 2 nicht erſt im ZV.-Verfahren geltend gemacht werden, ſofern nicht der Grund erſt ſpäter entſtanden iſt; Eccius I § 56 Anm. 31, § 110 Anm. 13; Seuffert Anm. 1; RG. 33, 378. — Auch der Einwand des Schuldners, daß die einzuziehende Forderung des Klägers von einem Dritten gepfändet ſei, er alſo nicht an den Kläger zu zahlen, ſondern zu hinterlegen habe, iſt ſchon im Hauptverfahren zu erheben und nicht erſt ZV.-Verfahren geltend zu machen, falls er nicht erſt ſpäter entſtanden iſt. Vgl. RG. 25, 426. Den Einwand, daß durch die nach dem kritiſchen Zeitpunkte erfolgte Hinterlegung der Judikatſumme der Anſpruch getilgt ſei, iſt jedoch nach RG. 30, 197 für das Gebiet des ALR. noch in der ZV.-Inſtanz zuzulaſſen, wenngleich die Pfändung vor jenem Zeitpunkte ſtattgefunden hat. — Gegen eine Judikatforderung wird der Einwand der Kompenſation der zu erſtattenden Koſten desſelben Prozeſſes im ZV.-Verfahren nicht erhoben werden dürfen, da auch der Koſtenanſpruch (bedingt) ſchon mit dem Prozeſſe entſtanden iſt, was hierfür entſcheidend iſt. Der Gegengrund von Kullmann, civA. 68, 427 ff. (vgl. Schmidt, Buſch 6, 47 ff.): durch Abſ. 2 ſei der Einwand der Kompenſation nur präkludirt, wenn deſſen Einwand im Prozeſſe praktiſch möglich ſei, widerſpricht dem Abſ. 2. Der Koſtenanſpruch kann indeß durch Arreſt und Pfändung der Judikatforderung geſichert werden, vgl. Anm. 10 § 730.

8) Die zweite Vorausſetzung der Zuläſſigkeit von Einwendungen iſt, daß ſie jetzt zur Zeit der Klageerhebung „nicht mehr durch Einſpruch geltend gemacht werden können“. Die während des Laufs der Einſpruchsfriſt erhobene Klage iſt demnach als unſtatthaft zurückzuweiſen. Wenn jedoch inzwiſchen die Einſpruchsfriſt abgelaufen iſt, ſo kann die Klage von Neuem erhoben werden und Erfolg haben, falls nicht inzwiſchen das ZV.-Verfahren vollſtändig erledigt iſt, in welchem Falle der Schuldner in dem ſonſt zuläſſigen Gerichtsſtande des Gläubigers ſeine etwaigen Rechte (mit der actio doli, condictio, Klage auf Erfüllung des Gegenanſpruchs u. ſ. w.) verfolgen mag. Vgl. Anm. 1. Ob die Einwendungen vor der Klage durch Einſpruch hätten geltend gemacht werden können, iſt (gegen v. Sarwey Anm. 4) nach Wortlaut und Zweck einflußlos. Der Schuldner ſoll nur, ſo lange die Nothfriſt noch läuft, darauf beſchränkt werden, die Sache durch Einſpruch zu erledigen und während dieſer Zeit nicht gemäß § 686 zu klagen. Der Lauf der Einſpruchsfriſt hindert die Klage, aber nicht der Ablauf; dieſer iſt vielmehr Vorausſetzung für die Zuläſſigkeit derſelben. Vgl. OLG. Hamburg, SA. 48, 251; RG. 29. Sept. 1891, JW. 554. Im E. § 635 war dasſelbe für den Fall der Zuläſſigkeit der Berufung beſtimmt; dies iſt von der RK. geſtrichen. Vgl. OLG. Hamburg, SA. 47, 251. Die Frage, ob die Einreden noch mittels Berufung geltend gemacht werden könnten, iſt demnach ohne Einfluß auf ihre Zuläſſigkeit nach § 686 (wenn ſie nach dem kritiſchen Zeitpunkte entſtanden ſind) und auf ihre Unzuläſſigkeit (wenn ſie vorher entſtanden ſind, vgl. Anm. 6).

9) Abſ. 3 iſt gegen den Verſchleif der Exekutions-Inſtanz gerichtet. Darüber, ob der Schuldner „im Stande war“, entſcheidet das Ermeſſen des Gerichts. Einwendungen und Klaggründe, die erſt ſpäter, d. h. nach Zuſtellung (Erhebung) der Klage entſtanden ſind, können jedoch in keinem Falle für präkludirt gelten. Vgl. OLG. 19. Okt. 1883; SA. 39, 245. Aber auch die nicht präkludirten Einwendungen, welche nicht bei Erhebung der Klage geltend gemacht ſind, können in demſelben Prozeſſe nur nach Maßgabe der Vorſchriften über die Zuläſſigkeit der Klageänderung, §§ 235 Nr. 3, 489, vorgebracht werden, da die „Einwendungen“ den Klagegrund für § 686 bilden. — Daß das über die Einwendungen ergehende Urtheil vorläufig vollſtreckbar ſei, iſt nicht generell vorgeſchrieben, vielmehr kommen dabei die Vorſchriften der §§ 650—656 zur Anwendung. Ebenſowenig iſt mit der Erhebung der Klage

die Einstellung der Exekution ohne Weiteres verbunden, vielmehr entscheidet darüber das Ermessen des Gerichts gemäß §§ 688, 689. Ueber die Kosten vgl. GKG. § 26 Nr. 8, AnwGbO. § 20 (5/10). Ueber Berechnung des Werthes des Streitgegenstandes vgl. Anm. 5.

§ 687.

Die Bestimmungen des § 686 Abs. 1, 3 finden entsprechende Anwendung, wenn in den Fällen der §§ 664, 665 der Schuldner den bei Ertheilung der Vollstreckungsklausel als bewiesen angenommenen Eintritt der Thatsache, von welcher das Urtheil die Vollstreckung abhängig macht, oder die als eingetreten angenommene Rechtsnachfolge bestreitet, unbeschadet der Befugniß des Schuldners, in diesen Fällen Einwendungen gegen die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel in Gemäßheit des § 668 zu erheben.[1]

M. 936. P. 361. 565.

1) Der § 687 läßt die Konkurrenz zweier Rechtsbehelfe gegen die Ertheilung der Vollstreckungsklausel in bestimmten Fällen zu. Der Schuldner kann in diesen Fällen außer dem Verfahren aus § 668 die Klage nach § 686 erheben; dies auszudrücken und die Bestimmung des Abs. 2 des § 686 für diese Fälle auszuschließen, ist der Zweck der Vorschrift. Daß der Schlußsatz „unbeschadet ꝛc." nur aus Versehen stehen geblieben sei, wie Brettner, Busch 3, 334 annimmt, beruht auf einem Mißverständniß; vgl. David, Busch 20, 422 ff., 424 ff. Die Entscheidung nach § 668, sowie die der Beschwerde-Instanz, präjudizirt der Klage aus § 687 nicht, selbst wenn sie auf Grund mB. ergangen ist; RG. II, 434. Dagegen würde ein rechtskräftiges Urtheil auf die Klage des Gläubigers aus § 667 gegenüber der Klage aus § 687 res judicata machen (v. Sarwey 2, 145: Seuffert Anm. 1; A. Förster Anm. 2). Außer der Anfechtung der „öffentlichen Urkunden" der §§ 664, 665, (vgl. Anm. § 380 ff.) kann der Schuldner die rechtlichen Folgerungen aus der Rechtsnachfolge, insbesondere die unrichtige Berücksichtigung der §§ 236, 238 einwenden vgl. § 668. Vgl. auch KO. §§ 152, 179, 192 in Betreff gleicher Einwendungen gegen festgestellte Konkursforderungen nach der Konkursbeendigung, ferner bezüglich des Vollstreckungsbefehls § 704 Abs. 3, bez. der exekutorischen Urkunden § 705 Abs. 5, bez. der vollstreckbaren Berechnungen nach Ges.-Ges. 1. Mai 1889 § 102 dieses Ges. Ueber die Kosten GKG. § 26 Nr. 8, AnwGbO. § 20.

§ 688.

Das Prozeßgericht kann auf Antrag anordnen, daß bis zur Erlassung des Urtheils über die in den §§ 686, 687 bezeichneten Einwendungen die Zwangsvollstreckung gegen oder ohne Sicherheitsleistung eingestellt oder nur gegen Sicherheitsleistung fortgesetzt werde und daß die erfolgten Vollstreckungsmaßregeln gegen Sicherheitsleistung aufzuheben seien.[1] Die thatsächlichen Behauptungen, welche den Antrag begründen, sind glaubhaft zu machen.[2]

In dringenden Fällen kann das Vollstreckungsgericht eine solche Anordnung erlassen, unter Bestimmung einer Frist, innerhalb welcher die Entscheidung des Prozeßgerichts beizubringen sei.[3] Nach fruchtlosem Ablaufe der Frist wird die Zwangsvollstreckung fortgesetzt.[4]

Die Entscheidung über diese Anträge kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[5]

E. 637. M. 917. P. 361. 565.

1) Abs. 1 betreffend die Befugnisse des Prozeßgerichts setzt für die regelmäßigen Fälle die Erhebung (also Zustellung) der Klage voraus. Ohne solche ist ein Prozeßgericht, welches fungiren könnte, noch nicht da, vgl. dagegen Peters, RassK. 29, 334—352 und Anm. 3 § 647. Die bloße Anbringung der Klage beim Gerichte (welche Peters a. a. O. 338, 339 für genügend hält) setzt nur den Vorsitzenden zur Terminsbestimmung in Thätig-

keit und befaßt das Gericht mit der Sache nur in der Voraussetzung der Zustellung. Vgl. auch Voß, civA. 71, 250 ff. Indessen ist dadurch für dringende Fälle die einstweilige Anordnung schon vor Zustellung der Klage nicht ausgeschlossen, vgl. Anm. 3. Als Klage ist die dem § 686, § 687 oder § 690 (vgl. § 690 Abs. 3) entsprechende vorausgesetzt, nicht eine andere, wenngleich sie auf anderem Wege denselben Zweck verfolgt, RG. 2. Juli 1886, JW. 272. Das Prozeßgericht ist das jeweilig mit der Hauptsache in der Instanz befaßte Gericht, kann also auch das Gericht zweiter Instanz sein, RG. 33, 385, vgl. Anm. § 689. Die Unzuständigkeit des für die Hauptsache angerufenen Gerichts kann so lange nicht angefochten werden, als nicht in der Hauptsache seine Unzuständigkeit festgestellt ist; RG. 12. März 1894, JW. 172. — Materiell geht die Befugniß insofern weiter als die der §§ 647, 657, als hier für die Einstellung der ZV. ohne Sicherheitsleistung nicht gefordert wird, daß „die Vollstreckung einen nicht zu ersetzenden Nachtheil bringen würde". Die Aufhebung der ZV. kann auch hier, wie nach § 647, nur gegen Sicherheitsleistung (§ 101) erfolgen, RG. 10, 316. Die Anordnung der Hinterlegung des Erlöses aus den zu versteigernden Sachen ist in geeigneten Fällen (z. B. bei Anfechtungsklagen des Konkursverwalters aus § 690) ebenfalls, in analoger Anwendung des § 710 Abs. 4 und als eine Art der Einstellung der ZV. gegen Sicherheitsleistung zulässig; RG. 30, 397. Die Anordnung ist keine einstweilige Verfügung im Sinne der §§ 814, 819; vgl. Anm. 3 § 668; doch wird durch § 688 nicht der Erlaß einer einstw. über den Rahmen des § 688 hinausgehenden Verfügung unter den gesetzlichen Voraussetzungen gehindert, selbst wenn der Kläger den Antrag darauf irrthümlich durch § 688 statt durch § 814 oder § 819 begründet; RG. 25. Febr. 1893, JW. 183. Die Maßregeln aus § 688 können jedoch nicht im Wege einstw. Verf. erfolgen; RG. 22. März 1895, JW. 225; vgl. Anm. § 814 a. E. Sie können ferner nur die ZV. „bis zur Erlassung des Urtheils" betreffen; ist das Urtheil erlassen, so entscheidet dasselbe durch die darin gemäß § 689 getroffenen ferneren Anordnungen oder die darin enthaltene Erklärung vorläufiger Vollstreckbarkeit; jedenfalls ist von dann ab nur das Urtheil maßgebend; Busch 14, 265.

2) Ueber Glaubhaftmachung vgl. § 266. Sie kann hier nicht, wie bei §§ 815, 801, durch Sicherheitsbestellung ersetzt werden, da nicht eine einstweilige Verfügung auszuführen ist.

3) Abs. 2. Für die Anordnung des Vollstreckungsgerichts in den — nach seinem Ermessen — dringenden Fällen, ist die Erhebung der Klage nicht Voraussetzung. Gerade für diesen Fall, daß die Erhebung der Klage bei dem Prozeßgericht zu spät käme, d. h. erst nach vollständiger Erledigung der ZV. möglich sein würde, hat die Vorschrift die hauptsächlichste praktische Bedeutung. Die vom Vollstreckungsgericht anzuordnende Frist für die Beibringung der Entscheidung des Prozeßgerichts sichert den Gläubiger hinreichend dagegen, daß der Schuldner die Erhebung der Klage unterlasse oder verzögere (vgl. Endemann 3, 173. AM. ohne Grund v. Sarwey 2, 146). Wenn aber schon das Vollstreckungsgericht die Befugniß hat, in dringenden Fällen die Anordnung vor Erhebung der Klage zu erlassen, so folgt daraus, daß auch dem Prozeßgericht diese Befugniß nicht abgesprochen werden kann mit der Maßgabe, daß innerhalb der zu gewährenden Frist die Zustellung der Klage nachgewiesen werden muß. Dies ist besonders wichtig und einleuchtend für die Fälle, wo die Klage zum Zwecke der Terminsbestimmung bereits eingereicht ist, zumal wenn die Zustellung derselben durch Vermittelung der Gerichtsschreiberei zu erfolgen hat; RG. 10, 314; 33, 385, 391. Kammerger., Bl.f.R. 4, 77. Abw. Peters, RassK. 29, 672, weil Abs. 2 Ausnahme sei und A. Förster Anm. 2, weil das Gesetz die Befugnisse des Prozeß-Gerichts und des Vollstreckungs-Gerichts unterscheide.

Glaubhaftmachung der thatsächlichen Behauptungen (Abs. 1) wird auch für die Anordnung des Vollstreckungsgerichts erfordert. (Eine „solche" Anordnung, d. h. eine so geartete und eine so beantragte und glaubhaft gemachte wie Abs. 1 vorschreibt.) Die Fristbestimmung ist dem Antragsteller zuzustellen. — Selbstverständlich hat das Vollstreckungsgericht nicht über den Einwand aus § 686 materiell zu entscheiden, sondern zur Klage zu verweisen, RG. 21. Okt. 1885, JW. 333.

4) Abs. 2 Satz 2. Zur Fortsetzung bedarf es keines weiteren Beschlusses; der Gvollz.

hat die EV. fortzusetzen, falls ihm innerhalb der Frist die Entscheidung des Prozeßgerichts nicht vorgelegt wird.

5) Abs. 3 bezieht sich auf beide vorhergehende Absätze. Bezüglich der Entscheidung des Vollstreckungsgerichts versteht sich Abs. 3 schon wegen § 684 Abs. 3. Die Entscheidung ist mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar, § 701, RG. 30, 386; 7. Dez. 1888, JW. 1889, S. 20; vgl. jedoch § 689. Zur Durchführung dienen die Vorschriften des § 691 Nr. 1 u. 2. Hinsichtlich der Zustellung der Beschlüsse gilt das in Anm. 9 § 647 Gesagte. Der Schuldner hat die Ausfertigung dem Gvollz. vorzulegen.

Wegen der Kosten vgl. GKG. (Ges. v. 29. Juni 1881) § 35 Nr. 1, AnwGbG. § 23 Nr. 1, § 30.

§ 689.

Das Prozeßgericht kann in dem Urtheile, durch welches über die Einwendungen entschieden wird, die in dem vorstehenden Paragraphen bezeichneten Anordnungen erlassen oder die bereits erlassenen Anordnungen aufheben, abändern oder bestätigen. In Betreff der Anfechtung einer solchen Entscheidung finden die Vorschriften des § 656 entsprechende Anwendung.[1]

E. 638. N. 478. P. 361. 565.

1) Die in dem Urtheile erlassenen „Anordnungen" bzw. die Aufhebung und Abänderungen der früheren sind ihrer Natur und ihrem Zwecke nach als einstweilige Maßregeln im Sinne des § 688, also für dasjenige, was bis zur Erlassung des Urtheils hinsichtlich der EV. geschehen soll, sofort vollstreckbar, ohne das es einer besonderen Vollstreckbarkeitserklärung bedarf. Aus diesem Grunde ist auch im Satz 2 der § 656 für entsprechend anwendbar erklärt. Indeß § 656 Abs. 1 ist hier nicht anwendbar, da die Anordnungen nach §§ 688, 689 abw. von § 656 keiner mV. bedürfen, RG. 33, 388, 389. Die in der Berufungs-Instanz über diese einstweiligen Maßregeln ergehende Entscheidung ist demnach unanfechtbar (§ 656 Abs. 3). Die in dem Urtheil erster Instanz enthaltene Entscheidung, mag sie die getroffenen Anordnungen aufheben, abändern oder bestätigen, ist, als zum Urtheilssatze gehörend, der Anfechtung durch Berufung unterworfen. Daraus folgt aber nicht, daß wenn Berufung nur in der Hauptsache eingelegt wird, eine erneute provisorische Anordnung aus § 688 seitens des Berufungsgerichts auf Antrag der einen oder anderen Partei ausgeschlossen sei; das Berufungsgericht hat vielmehr die gleichen Befugnisse aus § 688 wie das Gericht erster Instanz und unabhängig von der Entscheidung des letzteren; RG. 33, 385. AM. Mugdan, RaffK. 39, 367 ff. — Ein Parteiantrag auf Entscheidung aus § 689 ist nicht erforderlich.

§ 690.[1]

Behauptet ein Dritter, daß ihm an dem Gegenstande der Zwangsvollstreckung ein die Veräußerung hinderndes Recht[2] zustehe, so ist der Widerspruch gegen die Zwangsvollstreckung[3] im Wege der Klage[4] bei dem Gerichte[5] geltend zu machen,[6] in dessen Bezirke die Zwangsvollstreckung erfolgt.

Wird die Klage gegen den Gläubiger und den Schuldner[7] gerichtet, so sind diese als Streitgenossen[8] anzusehen.

Auf die Einstellung der Zwangsvollstreckung und die Aufhebung der bereits erfolgten Vollstreckungsmaßregeln finden die Vorschriften der §§ 688, 689 entsprechende Anwendung.[9] Die Aufhebung einer Vollstreckungsmaßregel ist auch ohne Sicherheitsleistung zulässig.[10]

E. 639. N. 919. P. 361. 565.

1) Lit. s. nachst. Abs. 2. Der § 690 behandelt im Anschlusse an die in der Exekutionsinstanz zulässigen Einwendungen des Schuldners die sog. **Exekutions-Intervention** dritter Personen. Ueber die prozessualische Natur derselben vgl. Wetzell § 64, Endemann Lehrb.

§ 75 und Kühne, RassK. 23, 504, welche sie im Wesentlichen zur Prinzipal-Intervention rechnen, entsprechend der preuß. AGO. I. 24 § 76; und dagegen Renaud § 153 — entsprechend der CP. Die Hauptintervention, § 61, unterscheidet sich prozessualisch von der Exekutions-Intervention der CP. § 690:

1. durch ihre Beschränkung auf die Zeit bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Hauptprozesses;
2. durch den abweichenden Gerichtsstand;
3. durch die Voraussetzung eines über die in Anspruch genommene Sache oder Gerechtsame unter anderen Parteien anhängigen Rechtsstreits.

Die Voraussetzungen der Hauptintervention in diesen Beziehungen können bei vorläufiger Vollstreckbarkeit auch in der Exekutionsinstanz vorliegen. Der Dritte hat dann die Wahl zwischen der Exekutions-Intervention nach § 690 unter Benutzung der §§ 688, 689 zur Sistirung der ZV. ohne Einfluß auf die Sistirung des Hauptprozesses einerseits und andererseits der Hauptintervention nach § 61 unter Benutzung einstweiliger Verfügungen nach §§ 814 ff. und bzw. der nach § 62 zulässigen Sistirung des Hauptverfahrens. Jene Voraussetzungen der Hauptintervention brauchen indeß in der Exekutionsinstanz und zur Zulässigkeit der Exekutionsintervention nicht nothwendig vorzuliegen. Bei der Hauptintervention sind ferner stets beide Parteien des Hauptverfahrens die Beklagten, was bei der Exekutionsintervention (vgl. Abs. 2) zulässig, aber nicht nöthig ist. Vgl. Anm. 2 § 61, ferner Bunsen, ZV. 64 ff.

Ueber die civilrechtliche Natur der Exekutionsintervention und deren Begründung vgl. Olshausen, die Einsprüche dritter Personen in der Exekutionsinstanz, Berlin 1874, ferner Voß, RassK. 23, 232 ff., 25, 349 ff.; civA. 66, 161; 71, 232—290; 76, 284 f. und Ihering, Jahrb. 23, 43; Kühne, RassK. 23, 504 ff.; Westerburg das., 23, 870; 26, 455; Francke, Busch 5, 208; v. Glasenapp, RassK. 24, 245 ff.; Nessel, RassK. 28, 83 ff.; Bunsen, ZV. 59 ff., sowie Meckl. Zeitschr. 3, 274; Schrutka-Rechtenstamm, Grünhut Ztschr. 13, 298 ff.; und Dogmengesch. u. Dogmatik d. Freigebung fremder Sachen im ZV.-Verfahren, 1888, 1889, 1893; Kahn, civA. 70, 409 ff.; Staub, JW. 1888 S. 201 f., 265 f., 295 f., 301 f., 1889 S. 127, 359; Frantz, Abhandl. z. Lehre v. d. Exekutionsintervention, Mannheim 1889; Frommhold, die Widerspruchsklage in der ZV. Breslau 1890; Richard Schmidt (über Frommhold und Schrutka), Busch 17, 401 ff.; 19, 326 ff.; Thiele, civ.A. 84, 50 ff. — Die Klage ist nicht eine besondere, auf prozessualischer Grundlage konstruirte, sondern die auf der materiell-rechtlichen Grundlage des Civilrechts beruhende Klage des Widerspruchs eines Dritten gegen die ZV. auf Grund seines, durch dieselbe verletzten, Rechts an dem Gegenstande der ZV. In den häufigsten Fällen vom Eigenthümer erhoben, ist sie die actio negatoria; RG. 3, 191; 4. Dez. 1899, JW. 1890 S. 9. Gegen die Konstruktion von v. Schrutka-Rechtenstamm (eines durch das Prozeßrecht gegebenen Anspruchs zur Abwehr einer obrigkeitlichen Anordnung bzw. eines „Rechtsmittels") und von Voß (eines persönlichen Anspruchs auf Befreiung von einer amtlichen Maßregel) vgl. Falkmann ZV. 111—115; Seuffert Anm. 1; A. Förster Anm. 2, 5 (s. Anm. 2 u. 4); Frommhold 177 ff., 222 ff. Die Annahme von Richard Schmidt a. a. O. S. 329, daß Schrutkas Konstruktion mit dessen neuester Schrift als unbedingt gesichert anzusehen sei, darf füglich bezweifelt werden; vgl. z. B. Leonhard, RassK. 38,194 f.; Schultzenstein, Z.f.G. 1893 S. 54. Daß das Maß der Zulassung von Interventionsansprüchen in der ZV.-Instanz keine dogmatische Frage auf gegebener gesetzlicher Grundlage, sondern eine reine Gesetzgebungsfrage sei, wie Schmidt zur Unterstützung von Schrutka hervorhebt, ist nicht verständlich. Natürlich kann die Gesetzgebung, wie auf dem gesammten Rechtsgebiete, so auch hier, ordnend, erweiternd oder beschränkend eingreifen; aber das beweist für die Natur der Klage als eines besonderen „Rechtsmittels" nicht das Geringste; denn der Gesetzgeber ist überall völlig frei in der Normirung des Inhalts und der Ausübung von Privatrechten. Daß aber auf einer gegebenen gesetzlichen Grundlage die „juristische Gestaltung und Ausdehnung" der Exekutionsintervention (der s. g. Exscindirungsklage nach Schrutka) nicht sollte dogmatisch entwickelt werden können, ist unerfindlich. Für die Wissenschaft ist gerade die lex lata,

nicht die lex ferenda entscheidend. Die civilrechtlichen Voraussetzungen und Wirkungen für die CP. ergeben sich aus nachstehenden Anm. 2 bis 4.

2) Ein Dritter ist Jeder, der nicht Gläubiger oder Schuldner, d. h. nach dem Sprachgebrauche des VIII. Buches weder Exekutionssucher noch Exequende ist (Vorb. 6 vor § 644), mag auch der vollstreckbare Schuldtitel gegen ihn mitgerichtet sein; inwiefern aus dem letzteren Umstande der Einwand der Arglist gegen seine Interventionsklage herzuleiten ist, kann nur nach Civilrecht und den Umständen des einzelnen Falles entschieden werden; RG. 30, 385. Vgl. Kammerger., Bl.f.R. 5, 46. Der Rechtsnachfolger des Schuldners, gegen welchen das Urtheil als gegen ihn wirksam (§ 236 Abs. 2, §§ 238, 665, 73 Abs. 4) vollstreckt wird, ist kein Dritter. Ueber die Anfechtungsklage des Konkursverwalters vgl. unten. Der Dritte kann seine Intervention nur auf ein die „Veräußerung" hinderndes, der ZV. entgegenstehendes Recht an dem „Gegenstande der ZV." gründen. Der „Gegenstand" kann sowohl eine Sache, als eine Forderung oder ein sonst pfändbares Vermögensrecht sein; RG. 12, 379; 30. Mai 1883, JW. 227, RassK. 27, 1120; 10. März 1887, JW. 113. Ob dieser Gegenstand im Wege der Zwangsveräußerung verwerthet, oder ob er im Wege der Vollstreckung dem Gläubiger herausgegeben bzw. überlassen, geräumt werden soll, macht dafür keinen Unterschied; der § 690 umfaßt alle diese Fälle (vgl. Aenderung des E. 1 § 605 im E. § 689 und Mot. 537 ff.); vgl. Anm. 5 u. 6; Frommhold 213 ff. Nur der Klagegrund wird dadurch bestimmt, daß das Recht die Veräußerung hindern muß. — Daß der „Gegenstand" im Falle einer Pfändung bei dem Schuldner gepfändet wurde, ist zwar der regelmäßige Fall, indeß nicht Bedingung für § 690; dieser ist auch anwendbar, wenn die Pfändung bei dem Dritten selbst oder anderswo ihn zum „Gegenstande der ZV." machte, ohne Rücksicht, ob die Pfändung, weil gegen § 713 bei einem Anderen erfolgt, an sich unzulässig war (gegen LG. Schwerin, SA. 41, 234) vgl. Anm. 1 zu § 685 (s. Anm. 3).

Welche Rechte als die Veräußerung hindernd im Sinne des § 690 anzusehen sind und der ZV. entgegenstehen, entscheidet das bürgerliche Recht; RG. 29. Jan. 1884; JW. 88. Das bloße Interesse genügt nicht, vgl. RG. 5. April 1887, JW. 205. Aus dem Ausdrucke und daraus, daß das Recht, welches als vorhanden und als Klagegrund im § 690 verlangt wird, gegenüber dem Gläubiger wirken soll, folgt, daß ein bloß persönliches Recht des Dritten gegen den Schuldner auf Gewährung eines zum Vermögen des Letzteren gehörigen Gegenstandes nicht genügt, RG. 18, 366, sondern daß der Dritte „an dem Gegenstande" selbst schon ein, auch dem Gläubiger gegenüber wirkendes Recht haben muß, so daß, wenn der Schuldner die Sache freiwillig dem Gläubiger veräußert hätte, der Dritte auch gegen diesen sein Recht an der Sache geltend machen könnte. Besteht ein solches Recht des Dritten, so verliert dieser es nicht dadurch, daß der Gvollz., als öffentlicher Beamter kraft Gesetzes den Veräußerungswillen des Schuldners ergänzend, aus dessen (angeblichem) Rechte zu veräußern befugt ist. Auch wenn der Gläubiger beim Zwangsverkaufe als Veräußernder angesehen wird, muß er Gegenstände, welche der Schuldner als ihm nicht gehörig ansehen muß, ebenfalls als dem Schuldner fremde betrachten. Was im Falle des Konkurses der Dritte behufs der Aussonderung eines dem Gemeinschuldner nicht gehörigen Gegenstandes (Sache oder Recht) aus der Konkursmasse, also mit Wirkung gegen den Schuldner und dessen Gläubiger nach § 35 KO. in Anspruch nehmen kann, ist er außerhalb des Konkurses nach § 690 zur Aussonderung aus dem der ZV. unterworfenen Vermögen des Schuldners zu beanspruchen befugt; Mandry 281 Anm. Zur Bestimmung, welche materiellen Rechte zur Widerspruchsklage berechtigen, sind die von Voß, civA. 71, 285 ff. hervorgehobenen Unterschiede in der Verfolgung unwesentlich; die ZV. ist nur die Veranlassung und Voraussetzung des Widerspruchs; vgl. auch Staub in JW. 1887 S. 408 ff. Zu den Rechten gehören alle dinglichen Rechte Dritter, soweit sie der ZV. entgegenstehen, Eigenthum einschließlich des publicianischen, besseres Recht zum Besitze (ALR. I. 7 §§ 162—187; code civ. art. 2279), Familienfideikommiß-Anwartschaft, RG. 30, 385, Superfizies bzw. jura in re aliena, dingliche Unterfangungsrechte (ALR. I. 4 §§ 14—19), Nießbrauch (vgl. jedoch Anm. 3), insbesondere das maritalische Nießbrauchs- und Verwaltungsrecht des Ehemannes am Frauengut

nach ALR. und märkischem Recht, RG. 18. Nov. 1893, JMBl. 1894 S. 277; Kammerger., Bl.f.R. 1892 S. 26; Pfandrechte mit der sich aus Anm. 3 ergebenden Beschränkung, Rechte auf Förderung von Mineralien u. dgl., welche einen Bestandtheil des Vermögens des Dritten bilden. Der übliche Möbelleihvertrag ist gemäß der Intention der Parteien ein Kaufvertrag mit dem Vorbehalte des Eigenthums für den Verkäufer und ist danach die Zulässigkeit der Widerspruchsklage im einzelnen Falle zu beurtheilen, vgl. § 6 Reichsges. betr. Abzahlungsgesch. 16. Mai 1894, RGBl. 450; Staub, JW. 1888 S. 301, Marwitz, RassR. 35. 212. Für die Zulässigkeit: Kammergericht, Bl.f.R. 1891 S. 61. Vgl. über die Widerspruchsklage des Verkäufers beim Eigenthumsvorbehalt RG. 30. Mai 1890, Reichs-Anz. S. 426 ff.; Z.f.G. 1890, 170. Der Widerspruch eines Zessionars gegen die Pfändung einer ihm schon vorher zedirten und dadurch aus dem Eigenthume des Schuldners gekommenen Forderung kann nach § 690 (entsprechend dem § 35 KO.) geltend gemacht werden, RG. 4, 111; 12, 379 (aM. Bierhaus, Busch 5, 119); ebenso der Widerspruch des Zedenten auf Grund behaupteter Simulation der Zession gegen die Pfändung der zedirten Forderung bei dem Zessionar; RG. 30. Juni 1892, RassR. 37, 119; ebenso seitens einer Ehefrau gegen eine Pfändung wegen einer Schuld ihres Mannes ihr Widerspruch, daß die Pfändung ihr Vermögen oder das gütergemeinschaftliche Vermögen betreffe, welches für die Schuld nicht hafte, Busch 3, 187. Zum Widerspruch genügt der Nachweis des Miteigenthums; RG. 11. Dez. 1889, JW. 1890 S. 9. — Soweit das bürgerliche Recht dem Besitzer ein der JW. entgegenstehendes Besitzrecht gewährt (gemeinrechtlichen publicianischen Besitz, preuß.-rechtlichen Anspruch aus dem besseren Recht zum Besitze), berechtigt es zum Widerspruch; RG. 6. Juli 1891, JW. 426 betr. ALR. I. 7 § 176 (vollständiger Besitzer). Vgl. Thiele a. a. O. 92 ff. Auch soweit das bürgerliche Recht für den bloßen Gewahrsam ein Besitzrecht gewährt, muß dies als Recht im Sinne des § 690 anerkannt werden (Interdiktenbesitz; ALR. I. 7 §§ 137, 141, vgl. v. Jecklin, RassR. 32, 252); OLG. Stuttgart, SA. 45, 244 (Retentionsrecht). Demgemäß gestattet auch RG. 14, 365 die Spolienklage bei Verletzung des § 713, während RG. 22. Juni 1891, JW. 424 auch dem Inhaber, welcher im eigenen Interesse detinirt, die Spolienklage gewährt. Vgl. Anm. 4, auch RG. 20. Juni 1893, JW. 350; 30. Jan. 1895, JW. 126 (Pachtbesitz nach gem. u. preuß. R.); OLG. Frankfurt, Busch 19, 303; Seuffert Anm. 1; Gaupp, Anm. II 1; Hellmann, Lehrb. S. 853; Bunsen JW. 87; Falkmann JW. 96 Frommhold 251; RG. 26, 101; Busch 12, 493. AM. betreffs des Besitzschutzes durch § 690; Eccius 3 § 164; Staub, JW. 1887 S. 421, 427 u. 1888 S. 265 f.; Struckmann-Koch Anm. 2; A. Förster Anm. 5b. Ueber das Verhältniß zum code civ. art. 2279 vgl. Kahn, civA. 70, 409 f. — Obligatorische Ansprüche Dritter gegen den Schuldner auf Herausgabe einer Sache begründen für sich nicht ein, gegenüber dem Gläubiger die Veräußerung hinderndes Recht. Sofern der Schuldner (oder ein zur Herausgabe bereiter Dritter, § 713) jedoch die Sache nicht im eigenen Namen, sondern nur im fremden Namen aus dem Rechte des intervenirenden Dritten inne hat (Mandat, Depositum, Kommodat, Miethe) ist gegenüber dem Gläubiger, welcher nicht als Sache des Schuldners pfänden kann, was dieser selbst nicht veräußern darf, dann das Besitzrecht bzw. Eigenthum des Dritten der wahre, die Veräußerung auch dem Gläubiger gegenüber ausschließende Grund; da indeß diesem gegenüber der Nachweis genügt, daß der Schuldner kein anderes Besitzrecht hat, als aus dem Rechte des Dritten, so ist der Nachweis eines solchen Besitzgrundes in diesen Fällen ausreichend. So auch mit Recht RG. 18, 366 (gegen Staub in JW. 1888 S. 265), ferner Ernst Auerbach in Bezug auf die einem Untersuchungsgefangenen abgenommenen bei der Behörde deponirten Werthsachen (gegen OLG. Frankfurt), Busch 19, 306 f. Vgl. auch § 35 KO. (Aussonderung auf Grund persönlicher Rechte, v. Wilmowski, Kommentar zur KO. Anm. 4 § 35; Pflüger, civA. 83, 352 ff.). Abw. Falkmann 120 und die daselbst Genannten; sowie Frommhold 248. Durch die Berufung auf § 749 Nr. 3 wird die Voraussetzung eines Rechts für § 690 nicht ersetzt, RG. 16, 347, ebensowenig wie durch die sonstigen lediglich zu Gunsten des Schuldners erlassenen Vorschriften der §§ 749, 715. Für Zwangsversteigerungen und Zwangsverwaltungen unbewegl. Eigenthums vgl.

preuß. Ges. 13. Juli 1883, §§ 70, 71, 146, 206. Der Hypothekengläubiger kann nach Pr. R. im Wege des § 690 der Mobiliarpfändung und der getrennten Veräußerung beweglicher Zubehörstücke widersprechen, § 206 Ges. 13. Juli 1883 (vgl. für franz. R. RG. 17, 323). Er wird durch § 690 auch nicht verhindert, Arreste und einstweilige Verfügungen zu veranlassen; RG. 20. März 1886, Naff. 30, 1185. Ueber die Unzulässigkeit eines Widerspruchs des Hypothekengläubigers gegen die Pfändung von Miethen auf Grund des § 206 vgl. Anm. 2 § 757; Kammerger., Bl.f.R. 1891 S. 79, 80.

Der Konkursverwalter, welcher nach §§ 22 ff. KO. die Pfändung eines Gläubigers anficht, ist für die Anfechtung im Sinne des § 690 als Dritter anzusehen. Selbst wenn er grundsätzlich als Vertreter des Gemeinschuldners aufgefaßt wird, § 5, ist ihm die Ausübung des Anfechtungsrechts, welches nur für die Konkursgläubiger gegeben ist („den Konkursgläubigern gegenüber", § 22) aus dem Rechte der Gläubiger gegeben. Andererseits ist das Konkursanfechtungsrecht allerdings auch ein Recht, welches dem, von dem pfändenden Gläubiger beanspruchten Rechte, als Absonderungsberechtigter veräußern zu lassen, hindernd entgegensteht. Die Anfechtung richtet sich dann auf Ausschließung des Gegenstandes aus der Pfändungsabsonderung; §§ 39 ff. KO.; Busch 3, 499; RG. 18, 394; 1. Mai 1893, Naff. 38, 180, SA. 49, 115; 24. Jan. 1894, Naff. 38, 492; 18. Juni 1894, JW. 427; 14. Febr. 1895, JW. 202. AM. Seuffert, Busch 20, 75 ff., weil die Exekutions-Intervention voraussetze, daß die JW. in das Vermögensrecht eines Dritten übergreift, dies aber in Bezug auf das Anfechtungsrecht des Konkursverwalters gegenüber einer Pfändung nicht zutreffe; indessen in dem Anfechtungsrecht des Konkursverwalters kommt nur das Recht der Gläubigerschaft auf Abwehr fraudulöser Veräußerungen aus dem Vermögen des Gemeinschuldners zum Ausdruck und in dieses gegen jeden Dritten wirkende Recht greift eine nach dem Gesetze als anfechtbar zu erachtende Pfändung unbedenklich ein. Daß die Masse den Gläubigern nicht gehört, sondern nur zu ihrer Befriedigung von den staatlichen Organen in Obhut und Verwaltung genommen ist, ändert daran nichts. AM. auch Voß, Z.f.G. 1894 S. 165 ff.

3) Ein Widerspruch gegen die JW. steht selbstredend nur demjenigen zu, dessen Recht durch die JW. verletzt wird, also nicht in solchen Fällen, wo es sich um die JW. oder Wegnahme einer Sache ohne Eingriff in das dem Dritten daran zustehende Recht handelt. Zum Widerspruche berechtigen daher nicht Pfand- und Vorzugsrechte, welche nach § 710 nur einen Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse gewähren. Zu berücksichtigen ist indeß dabei, daß § 710 nur die JW. wegen Geldforderungen, nicht die JW. zur Herausgabe einer Sache betrifft. — Zur JW. im Sinne des § 690 gehört indeß schon die Pfändung gemäß §§ 808, 810; die Klage ist also auch gegen die Arrestpfändung zulässig, RG. 4, 111 f.; 18, 375; 16. März 1889, Naff. 33, 913; 4. Juli 1890, JW. 274; OLG. Karlsruhe, Busch 3, 499.

4) Ueber die Befugnisse des Dritten, wenn er selbst den Gewahrsam in der Sache hat, vgl. § 713; Anm. 1 § 685. Gelingt es ihm nicht, die Thatsache seines Gewahrsams im Beschwerdewege zur Anerkennung zu bringen, so bleibt ihm nur der Weg der Klage nach § 690; RG. 9. Juli 1881 (SA. 37, 120 Nr. 80), OLG. 27. Mai 1882, SA. 38, 247 Nr. 192; und besonders Nessel a. a. O. 126 ff. Vgl. Anm. 2.

Gegenstand der Klage ist der „Widerspruch gegen die JW." Der Klageantrag ist demnach (wie Anm. 3 § 685) auf Wiederherstellung des status quo vor dem Beginn der JW. zu richten, d. h. auf Einstellung der JW. bzw. Aufhebung der Vollstreckungsmaßregeln; RG. 10, 393; 19, 299; 16. Sept. 1890, JW. 333. Die Klage geht nicht, wie Voß annimmt, auf eine Handlung des Beklagten (die s. g. „Freigabe"), sondern auf die Unzulässigkeitserklärung bzw. Aufhebung des JW.Verfahrens durch den Richter, wozu weiter die §§ 691, 692 dienen. Es steht nichts im Wege, dies in der Weise auszudrücken, daß Beklagter verurtheilt werde, freizugeben oder in die Freigabe zu willigen; diese Ausdrucksweise bezeichnet aber einen Umweg, der nach dem Gesetze nicht erforderlich ist. Vgl. Staub, JW. 1888 S. 296; Frommhold 240; Thiele a. a. O. 65, 70; Gaupp Anm. VI. Ist die Wiederherstellung des status quo ante nicht mehr möglich, weil etwa

bereits eine EV. stattgefunden hat, ohne daß der Erlös ausgezahlt ist (vgl. Anm. 6), so ist der Klageantrag dahin zu richten, daß der Erlös dem Kläger zuzusprechen oder mindestens dem beklagten Gläubiger ein Recht darauf abzusprechen.

Das die Veräußerung hindernde Recht des Klägers ist der Klagegrund, nicht der Gegenstand der Klage; dieselbe braucht deshalb nicht auf Anerkennung dieses Rechts im Tenor des Urtheils gerichtet werden. Indeß kann ein solcher Feststellungsantrag, wenn die Voraussetzungen dafür vorhanden sind, mit der Widerspruchsklage, welche selbst keine Feststellungsklage ist, verbunden werden. Vgl. RG. 10. März 1887, JW. 113; Seuffert Anm. 2b. Der Antrag auf Anerkennung kann insbesondere gegen neue Vollstreckungsmaßregeln seitens desselben Gläubigers von Interesse sein, Staub, JW. 1888 S. 296.

Die Erhebung der Klage und das Verfahren über dieselbe folgt den allgemeinen Regeln über das ordentliche Verfahren. Der Werth des Streitgegenstandes, Befreiung des Gegenstandes vom Pfändungspfandrechte, ist, (ohne daß ein damit verbundener Antrag auf Anerkennung des klägerischen Rechts in der Regel darauf einen Einfluß hat, RG. 16. Sept. 1890, JW. 333) nach § 6 zu bestimmen, RG. 10, 394; 21. März 1893, JW. 233. Die Zustellung kann an die Prozeßbevollmächtigten der Hauptparteien erfolgen, § 77, aber auch an die Partei selbst, da der Rechtsstreit des Dritten mit der Hauptpartei kein anhängiger im Sinne der §§ 162, 163 ist; Gaupp Anm. III; Struckmann-Koch Anm. 3. Vgl. Anm. §§ 77, 163 und gegen die fakultative Zustellung nach § 77 Busch 9, 362 ff.; Schäfer, Z.f.G. 1895 S. 26 ff.; Seuffert Anm. 2d. Eideszuschiebungen an den Gläubiger über Handlungen des Schuldners in Bezug auf die Exekutionsobjekte sind nur zulässig, soweit der Gläubiger nach dem bürgerlichen Rechte als Rechtsnachfolger oder Vertreter des Schuldners anzusehen ist (§ 410, Puchelt 2, 522; Siebenhaar 645 aM. „immer"). — Einwendungen des Gläubigers aus anderen Rechten als aus seinen zeitigen EV.-Befugnissen können nur erhoben werden, sofern sie das Recht des Klägers hinsichtlich der vorliegenden EV. beseitigen. Vgl. Anm. 2. Der Eigenthums-Klage eines Dritten kann der Einwand, daß der Gläubiger ein konventionelles Pfandrecht an der Sache habe und dies durch Veräußerung auch gegen den Dritten geltend machen könne, nicht entgegengesetzt werden, weil diese Geltendmachung nur auf Grund einer gegen den Eigenthümer des Pfandes erhobenen Pfandklage und in Folge eines desfallsigen gegen den Eigenthümer wirksamen Vollstreckungstitels erfolgen darf; RG. 3, 189. Dasselbe gilt aus gleichem Grunde von dem Einwande gegen einen interventrenden Ehegatten, daß auch dessen Vermögen für die Schuld hafte. Für die Entscheidung über die Intervention ist es eben nur wesentlich, ob die gerade vorliegende gegen den Schuldner gerichtete EV. dem Kläger gegenüber eine berechtigte ist. Der Gläubiger kann sich daher auch gegen den Eigenthümer nicht auf ALR. I 20 § 80 berufen, RG. 22, 265, noch weniger auf Art. 306 Abs. 2 HGB., der überhaupt gegenüber Pfändungen im Wege der EV. nicht anwendbar ist; RG. 26, 101. Vgl. auch Anm. 1 § 709.

5) Zuständig ist das Landgericht oder Amtsgericht nach Maßgabe der sachlichen Zuständigkeit. Bei Pfändung von Forderungen ist der Ort, wo das Vollstreckungsgericht des § 729 seinen Sitz hat, im Sinne des § 690 der Ort der EV.; nicht entscheidend ist dafür der Ort, wo die Zustellung des Pfändungsbeschlusses an den Drittschuldner erfolgt; RG. 12, 379; Neffel a. a. O. 173. Wird der Pfändungsbeschluß jedoch von einem Vollstreckungsgerichte erlassen, welches seinen Sitz nicht in seinem eigenen Bezirk hat, z. B. von dem Amtsgericht II Berlin, so gilt sinngemäß der Amtsbezirk dieses Gerichts, nicht der Ort seines Sitzes, als Bezirk der EV. im Sinne des Abs. 1, sodaß also, wenn das Amtsgericht II Berlin Vollstreckungsgericht ist, dieses, (nicht das Amtsgericht 1) bzw. das Landgericht II Berlin zuständig ist. Durch eine Hinterlegung des Schuldbetrages seitens des Drittschuldners im Falle mehrfacher Pfändungen, § 750, wird an dem Gerichtsstande des § 690 nichts geändert, soweit nicht eine Vertheilungsstreitigkeit den Gegenstand des Prozesses bildet, in welchem Falle der Gerichtsstand des § 765 eintritt, bzw. den des § 690 absorbirt, vgl. RG. 30. Mai 1883, RassK. 27, 1120 (theilw. hinsichtlich des ersten Satzes abw.). Wird die an einem Orte begonnene EV. an einem anderen Orte fortgesetzt, vgl. Anm. 2a § 284, so ist dasjenige Gericht, in dessen Bezirke zur Zeit der Erhebung der

Klage die ZV. erfolgt, zuständig. Dies entspricht nicht bloß dem allgemeinen Grundsatze, daß für die Zuständigkeit der Moment der Klageerhebung entscheidend ist, § 235 Nr. 2, sondern auch dem für den Gerichtsstand des § 690 maßgebenden Zweckmäßigkeitsgrund, die Entscheidung demjenigen Gerichte zu übertragen, in welchem sich die gepfändeten Gegenstände befinden, was namentlich die Beweisaufnahme (Feststellung der Identität) erleichtert. (Die Praxis ist schwankend, vgl. LG. Halle, Zeit. der Anwaltk. Naumb. 1894 S. 23, 1895 S. 24.) Ist nach Pfändung eines Anspruchs auf Herausgabe einer beweglichen Sache diese Sache an einen Gvollz. herausgegeben, so ist für Interventions-Ansprüche auf die Sache nicht das Gericht, in dessen Bezirk das Vollstreckungsgericht seinen Sitz hat, welches nur für Interventionen hinsichtlich des gepfändeten Anspruchs zuständig wäre, sondern das Gericht, in dessen Bezirk die ZV. in die Sache zur Zeit der Klageerhebung erfolgt, zuständig; vgl. Anm. 3 § 746.

Die Bestellung eines gemeinschaftlichen Gerichtsstandes zur Klage gegen mehrere Pfändungsgläubiger, die einen verschiedenen allgem. Gerichtsstand haben, nach § 36 Nr. 3 ist nicht zulässig, RG. 31, 381. Der Gerichtsstand des § 690 ist ein besonderer ausschließlicher; § 707; RG. 1. Mai 1893, RassR. 38, 180; 24. Jan. 1894, RassR. 38, 492; 18. Juni 1894, JW. 427; 14. Febr. 1895, JW. 202.

6) Die Geltendmachung des Widerspruchs gegen die ZV. ist erst nach Beginn der ZV. und nur so lange möglich, als diese noch nicht beendet ist. Ueber Beginn der ZV. vgl. Anm. 1 § 693. Beendigt ist die ZV. erst, wenn die zur thatsächlichen Befriedigung erforderliche Thätigkeit der Vollstreckungsorgane vollständig beendigt ist, also gepfändete Sachen versteigert und der Erlös oder gepfändetes Geld an den Gläubiger oder dessen Bevollmächtigten ausgezahlt ist. Der Empfang seitens des Gvollz. hat nach §§ 716 Abs. 2, 720 nur Einfluß auf die materielle Liberirung des Schuldners, genügt aber nicht, um prozessualisch die ZV. zu beenden, vgl. auch §§ 728, 758 ff.; RG. 1. Mai 1893, JW. 294, SA. 49, 116; Kammerger., SA. 50, 115; LG. Berlin I Bl.f.R. 3, 111; LG. Leipzig, Z.f.G. 1893 S. 108 (mit eingehender Begründung); v. Schruttka-Rechtenstamm, Busch 18, 67. AM. Voß, civ.Arch. 76, 294 u. Z.f.G. 1891 S. 140. Ebensowenig wird die Beendigung durch eine dem Schuldner nachgelassene Sicherheitsleistung oder Hinterlegung bewirkt. Entsprechend muß auch bei Pfändung von Forderungen die Exekutions-Intervention so lange zulässig sein, bis der Gläubiger die Zahlung, sei es des vom Drittschuldner zu berichtigenden Geldbetrages oder des Erlöses aus der von ihm herauszugebenden Sache (§ 746) erhalten hat, nicht aber schon dann, wenn eine Hinterlegung nach §§ 750, 751 stattgefunden hat. Auch die Ueberweisung der Forderung an Zahlungsstatt beendigt die ZV. nicht grundsätzlich und definitiv, wie v. Schruttka a. a. O. S. 67 und Gaupp Anm. II 4 annehmen; denn die Befriedigung des Gläubigers tritt nur ein, soweit die Forderung besteht, § 736 Abs. 2, d. h. dem Schuldner gegen den Drittschuldner zusteht; bei der Exekutions-Intervention wird aber von dem Intervenienten, der die Forderung für sich in Anspruch nimmt, gerade das Gegentheil behauptet und die Möglichkeit einer anderweitigen Fortsetzung der ZV. eröffnet. Die ZV. auf Herausgabe von Sachen kann erst mit der Uebergabe derselben an den Gläubiger bzw. Einweisung desselben in den Besitz für beendet angesehen werden (§ 769 Abs. 1, § 771 Abs. 1). Die Bestimmung der preuß. Minist.-Verf. v. 2. Dez. 1889, IV, JMBl. 287 darüber, wann der Auftrag für den Gvollz. als erledigt angesehen werden soll (vgl. Anm. 3 § 674), ist jedenfalls für die Beendigung der ZV. einflußlos.

Für die ZV. in unbewegliche Sachen wegen Geldforderungen sind für den Zeitpunkt, bis zu welchem der Widerspruch des Dritten erfolgen kann, lediglich die Landesgesetze maßgebend (§ 757, vgl. für Preußen § 71 Abs. 2 Ges. 13. Juli 1883: „Schluß des Versteigerungstermins").

Wird während des Interventionsprozesses die ZV. in dem vorstehend angedeuteten Sinne beendet, so hat dies auf die Zuständigkeit des Gerichts keinen Einfluß, § 235 Nr. 2, der Interventionsanspruch verwandelt sich in einen Anspruch an den Gläubiger auf Auszahlung des Erlöses, Herausgabe der Sache, Leistung des Interesses u. s. w.; demgemäß ist der Klageantrag zu modifiziren, § 240 Nr. 3.

Die Versäumung des für die Interventionsklage maßgebenden Zeitpunktes beraubt den Kläger übrigens nicht der Möglichkeit, gegen den Gläubiger mit der ihm nach dem bürgerlichen Recht sonst zustehenden Klage (aus der Bereicherung, condictio sine causa u. dgl.) vorzugehen, insofern ihm nicht das landesgesetzlich bei der ZV. in unbewegliche Sachen vielfach vorgeschriebene Aufgebot und die damit verbundene Präklusion der Realprätendenten entgegensteht; Westerburg u. Francke a. a. O. Anm. 1 und Wolff, RassK. 38, 129 (gegen Voß a. a. O.). Vgl. Anm. 3 § 710. Ob und wann der Gläubiger dem Dritten Schadensersatz leisten muß, was überhaupt außerhalb des § 690 liegt, ist nach dem bürgerlichen Rechte zu entscheiden; OLG. Dresden, civA. 68, 412. Gegen die Zulässigkeit einer condictio sine causa, wenn der Eigenthümer sich erst nach beendigter Exekution meldet, vgl. nach gemeinem Rechte RG. 13, 183; Kahn, civA. 70, 438; Seuffert Anm. 2c; desgleichen nach preuß. Rechte bzw. allgemein Eccius 2 § 148 Anm. 30a; Staub, JW. 1888 S. 201 f., 295. Für allgemeine Zulassung der Kondiktion (auch aus prozeßrechtlichen Gründen) v. Schruttka a. a. O. S. 68 ff.; Landsberger, Inaug.-Dissert. Göttingen 1892 (vgl. Centralbl. f. Rechtsw. 12, 270). Vgl. auch LG. Halle, Z.f.G. 1894 S. 172 u. dagegen LG. Erfurt ebenda, und für franz. R. andererseits wieder LG. Düsseldorf ebenda S. 173. Verneint wird die Bereicherungsklage bei Pfändung von baarem Gelde für das Gebiet des ALR. wegen § 45 I 15 ALR. von LG. Berlin I und Amtsgericht Berlin I, Bl.f.R. 2, 112; 3, 15 (vgl. dagegen 1, 30). Der Entscheidungsgrund ist irrig, weil § 45 I 15 ALR. ebenso wie Art. 306 HGB. (vgl. Anm. 4 a. E.) sich nicht auf den Erwerb im Wege der ZV. bezieht, was schon aus § 46 das. hervorgeht; denn der Erwerb durch ZV. ist kein entgeltlicher. Die im Interesse des Verkehrs erlassenen Vindikationsverbote haben nur den spontanen Verkehr, nicht Zwangserwerbungen im Auge. Vgl. ferner Koffka, Mag. f. DR. 8, 161 f.; Nessel RassK. 28, 89; L. Jacobi, Ersatzpflicht d. Gläub. aus unregelmäßiger Mob.-ZV., Berlin, 1888 (Festgabe f. Gneist); JW. 1888 S. 476, 1889 S. 52; Voß, civ.Arch. 79, 295.

7) Abs. 2. Wenn der Schuldner das Recht des Intervenirenden anerkennt, so bedarf es seiner Zuziehung nicht (Mot. 414). Der Intervenient kann überhaupt gegen den Gläubiger allein klagen, ohne den Schuldner mitverklagen zu müssen. Eine Veranlassung, den Schuldner zu belangen, ist nur dann vorhanden, wenn der Antrag des Intervenienten über den Anspruch auf Einstellung bzw. Aufhebung der ZV. hinausgeht, also auf Anerkennung des Rechts, Herauszahlung des Erlöses, Herausgabe des Streitgegenstandes an den Kläger u. s. w., vgl. Anm. 4 und 6.

8) Die Streitgenossenschaft muß keine materielle im Sinne des § 59 sein. Sie kann es sein, wenn es sich darum handelt, die ZV. für unzulässig zu erklären. Für diesen Fall ist aber die Zuziehung des Schuldners überhaupt bedeutungslos. Sie braucht es aber nicht zu sein, wenn Kläger z. B. Herausgabe des Streitgegenstandes oder Auszahlung des hinterlegten Erlöses an ihn selbst fordert. Mit diesem Anspruche mag er dem Gläubiger gegenüber obsiegen und dem Schuldner gegenüber, wenn auch nur zur Zeit, unterliegen, weil etwa Jener dem besseren Rechte des Dritten überhaupt weichen muß, dieser aber anderweitige Einwendungen gegen den Anspruch hat (aus einem Miethsrecht, Retentionsrecht wegen Aufwendungen u. dgl., vgl. Anm. 1 Abs. 2 § 61) vgl. Puchelt 2, 522. AM. v. Sarwey 2, 149; Endemann 3, 176; Seuffert Anm. 3. Auch wenn mehrere Gläubiger, für deren verschiedene Forderungen die Pfändung erfolgt ist, von dem Intervenienten belangt werden, liegt nur eine Klage-Kumulation im Sinne des § 58 vor, welche keine materielle oder nothwendige, sondern lediglich eine prozessualische Streitgenossenschaft im Sinne des § 58 erzeugt.

9) Abs. 3. Vgl. die Anm. zu §§ 688, 689. Wenn das Vollstreckungsgericht nicht mit dem anzurufenden Prozeßgericht identisch ist, so wird der Intervenient sich wegen Sistirung der Exekution zweckmäßig zunächst an das Vollstreckungsgericht zu wenden haben; vgl. Anm. 3 § 688. Was dort über die vor Erhebung der Klage zulässigen Anordnungen gesagt ist, gilt auch für § 690. Vgl. die Rechtsfälle in Z.f.G. 1889 S. 89, 120, 123.

Der Intervenient kann selbst den Streitgegenstand hinterlegen, welcher im Falle seiner Abweisung zur Verfügung des Schuldners bleibt, RG. 12, 394. Wegen der Zustellung Anm. 5 § 688, Anm. 9 § 647.

10) Satz 2 Abs. 3 bestimmt eine Abweichung von § 688 zu Gunsten des Dritten. Ueber das Verhalten des Gvollz. bei Interventions-Ansprüchen Dritter vgl. für Preußen: Geschäftsanw. § 65. Hervorzuheben ist die Vorschrift, daß der Gvollz. sich durch dergleichen Ansprüche von der Pfändung nicht abhalten, jedoch den Gläubiger davon benachrichtigen soll. Da der Gvollz. Beauftragter des Gläubigers ist, so genügt eine ihm gemachte Mittheilung des Dritten zur Kenntniß des Gläubigers, Hahn, RassK. 31, 352. Die Benachrichtigung ist wegen des Kostenpunktes in dem anzustellenden Interventionsprozesse von Wichtigkeit. Hat der Gläubiger vor Erhebung der Klage von dem Anspruche des Dritten nichts erfahren und erkennt er im ersten Termine den Anspruch an, so treffen den Kläger die Kosten, § 89; darin allein, daß der Gvollz., als Beauftragter des Gläubigers, Sachen im Besitze des Schuldners pfändete, welche kein Merkzeichen fremden Eigenthums trugen, ist (gegen Voß, RassK. 25, 397, 401 und im civA. 71, 282; Z.f.G. 1893 S. 162 ff.; desgleichen LG. Chemnitz in civA. 69, 448) ein dem Gläubiger anzurechnendes Verhalten im Sinne des § 89 nicht zu finden. Als solches kann nur ein dem ihm mitgetheilten klägerischen Anspruche irgendwie sich entgegensetzendes Verhalten (mora in der Erfüllung und Bestreiten des Anspruches, Uebertretung der gesetzlichen Pflicht ꝛc.), nicht aber ein durchaus gesetzliches Verhalten ohne Kenntniß des klägerischen Anspruches angesehen werden. Vgl. Nessel a. a. O. 96 f., H. Meyer, Busch 7, 293; Schulze das. 543; JW. 1888 S. 402. Inwiefern die bloße Kenntniß, daß ein Dritter den Anspruch erhebt, ohne Kenntniß des Grundes von Einfluß ist, wird nach den konkreten Umständen zu ermessen sein. Vgl. Falkmann 129; Staub, JW. 1890 S. 359 f.; LG. Leipzig, JW. 1889 S. 372; LG. Berlin I, Bl.f.R. 5, 110. Ist anzunehmen, daß der Gläubiger nach erhaltener Kenntniß zur Freigabe verpflichtet war, so ist er auch verbunden, den Dritten von der Freigabe-Erklärung zu unterrichten, damit die Kosten der Klageerhebung unterbleiben; die bloße Anweisung an den Gvollz. genügt nicht, wenn dieser nicht rechtzeitig den Dritten benachrichtigt; vgl. Kammerger., Z.f.G. 1893 S. 62, Bl.f.R. 4, 42; LG. Berlin I, Bl.f.R. 4, 114. Daß der Gvollz. ohne Weiteres zur Benachrichtigung des Dritten von der Freigabe verpflichtet sei, wie Voß a. a. O. annimmt, ist ohne Grund. Dem Gläubiger gegenüber ist er hierzu nur verpflichtet, wenn er einen solchen Auftrag angenommen hat; dem Dritten, von dem er keinen Auftrag hat und dessen Rechte wahrzunehmen auch nicht zu seiner Amtspflicht gehört, ist er überhaupt nicht verantwortlich. — Sachen, welche der Gläubiger freigegeben hat, bleiben zur Verfügung des Schuldners, bei welchem sie gepfändet sind; der Intervenient hat sich selbst mit ihm ins Vernehmen zu setzen; RG. 2. Juli 1883, RassK. 27, 864; RG. 12, 394. Die Schadensersatzpflicht des Gläubigers gegenüber dem Dritten namentlich in Folge von Versteigerungen der Pfandstücke richtet sich nach Civilrecht und unterliegt dem gleichen Grundsatz wie die Ersatzpflicht gegenüber dem Exequenden bei JB. aus vorläufig vollstreckbaren, demnächst aufgehobenen Schuldtiteln, vgl. Anm. 3 § 644. Bezüglich der Versteigerungskosten LG. Berlin I, Bl.f.R. 3, 97; 2, 99 (mit mangelhafter Begründung).

§ 691.

Die Zwangsvollstreckung ist einzustellen oder zu beschränken:[1]

1. wenn die Ausfertigung einer vollstreckbaren Entscheidung vorgelegt wird, aus welcher sich ergiebt, daß das zu vollstreckende Urtheil oder dessen vorläufige Vollstreckbarkeit aufgehoben oder daß die Zwangsvollstreckung für unzulässig erklärt oder deren Einstellung angeordnet ist;[2]
2. wenn die Ausfertigung einer gerichtlichen Entscheidung vorgelegt wird, aus welcher sich ergiebt, daß die einstweilige Einstellung der Vollstreckung oder einer Vollstreckungsmaßregel angeordnet ist;[3]
3. wenn eine öffentliche Urkunde vorgelegt wird, aus welcher sich ergiebt, daß die zur Abwendung der Vollstreckung nachgelassene Sicherheitsleistung oder Hinterlegung erfolgt ist;[4]

4. wenn eine öffentliche Urkunde oder eine von dem Gläubiger ausgestellte[5] Privaturkunde vorgelegt wird, aus welcher sich ergiebt, daß der Gläubiger nach Erlassung des zu vollstreckenden Urtheils befriedigt ist oder Stundung[6] bewilligt hat;
5. wenn ein Postschein vorgelegt wird, aus welchem sich ergiebt, daß nach Erlassung des Urtheils die zur Befriedigung des Gläubigers erforderliche Summe zur Auszahlung an den letzteren bei der Post eingezahlt ist.[7]

E. 640. N. 930. P. 366. 367. 565.

1) Die §§ 691, 692 enthalten Anweisungen für die Vollstreckungsorgane, insbesondere die Gvollz. In anderen Fällen darf der Gvollz. die bereits erfolgte ZV. gegen den Willen des Gläubigers nicht einstellen oder beschränken, also auch nicht nachträglich Sachen freigeben; RG. 9. Mai 1887, JW. 313. Verstöße hiergegen und gegen die §§ 691, 692 sind, abgesehen von der civilrechtlichen Verantwortlichkeit, bei dem Vollstreckungsgerichte gemäß § 685 zu rügen. In den Fällen der Nr. 4 und 5 hat der Schuldner die nöthigen Urkunden nur „vorzulegen", nicht auszuhändigen, um den Nachweis für andere Gvollz. sowie für Beschwerden und Klagen zu behalten. Die Nr. 1—3 bezwecken die praktische Durchführung der von dem Schuldner in Gemäßheit der §§ 668, 685, 688, 689 erwirkten gerichtlichen Entscheidungen, insbesondere auch der in einer höheren Instanz erfolgten Aufhebung oder Abänderung des Urtheils in der Hauptsache oder in Ansehung der Vollstreckbarkeit. Die Nr. 4, 5 bezwecken hingegen nur, dem Gläubiger vor Anrufung der gerichtlichen Entscheidung Gelegenheit zu geben, den Auftrag zur ZV. zurückzuziehen. Der Gvollz. hat den Gläubiger selbstredend in allen Fällen zu 1—5 von dem Geschehenen zu benachrichtigen (vgl. preuß. Gesch.-Anw. f. Gvollz. § 59 Abs. 5), muß jedoch in den Fällen zu 4, 5 die ZV. auf Verlangen des Gläubigers wieder fortsetzen und dem Schuldner überlassen, eine gerichtliche Entscheidung oder Anordnung im Sinne der Nr. 1 und 2 und gemäß der Vorschriften §§ 668, 685—689 herbeizuführen (Mot. 414, 415). AM. wegen des Wortlauts des Eingangs RG. 33, 290 (die Ansicht der Mot. hat allerdings in dem Gesetz keinen Ausdruck gefunden). Wenn die Mot. die Nr. 3 zu den Fällen rechnen, in welchen die ZV. auf Verlangen des Gläubigers fortzusetzen ist, so ist dies irrthümlich aus der Begründung zu E. 1 § 606 abgeschrieben, worin als Nr. 3 die jetzige Nr. 4 vermerkt war. Vgl. vielmehr § 692 Satz 1. (Ebenso Puchelt 2, 527; Petersen Anm. 3.) — Für die ZV. in unbewegl. Verm. finden die für die ZV. allgemein gegebenen Vorschriften der §§ 691, 692 Anwendung. Vgl. Anm. 1 § 757; Schneider, Z.f.G. 4, 133. In Preußen findet nach dem Ges. 13. Juli 1883, betr. die ZV. in das unbewegl. Verm. § 70 Abs. 2 die Einstellung der Zwangsversteigerung in den Fällen der Nr. 4, 5 des § 691 nur auf Grund einer Anordnung nach § 688 statt. Vgl. auch §§ 11, 50, 51, 70 Abs. 3 und § 71 dess. Gesetzes, und (betr. Protokoll) preuß. Geschäftsanw. § 59 Abs. 2.

Abgesehen von den Fällen des § 691 ist die ZV. auf Anweisung des Gläubigers (preuß. Gesch.-Anw. § 60) und nach Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Schuldners (KO. § 11) einzustellen; im letzteren Falle, soweit es sich nicht um Vollstreckungen für Aus- und Absonderungsberechtigte handelt, vgl. KO. §§ 40, 41 Nr. 9, 117 und Anm. 1 § 218.

2) Nr. 1. Die vollstreckbare Ausfertigung einer Entscheidung (vgl. § 662) ist etwas Anderes als die (einfache) Ausfertigung einer vollstreckbaren Entscheidung (§ 644), welche für Nr. 1 nöthig ist und genügt. Erstere hat die Vollstreckungsklausel, letztere nicht. Die Qualität der vollstreckbaren Entscheidung ist erkennbar entweder durch die im Tenor ausgesprochene Vollstreckungs-Erklärung oder durch ein Attest der Rechtskraft, oder durch das Gesetz selbst. Die im § 655 Abs. 1 bezeichneten Entscheidungen setzen die vorläufige Vollstreckbarkeit des früheren Urtheils schon mit der Verkündung außer Kraft, sind also ohne Weiteres insoweit vollstreckbar, ohne daß es einer besonderen Vollstreckbarkeits-Erklärung bedarf (Mot. 414), RG. 32, 421; vgl. auch Anm. 3. Nach § 19 preuß. AG. 24. März

1879 erfolgt auch die Löschung von Eintragungen aus einstweiligen Verfügungen auf Grund einer vollstreckbaren Entscheidung, durch welche die einstw. Verf. aufgehoben ist. Nach § 11 des Pr. Ges. 13. Juli 1883, betr. die EV. in unbew. Verm. wird die Einwilligung des Gläubigers zur Löschung einer nach §§ 6, 7, 10 erfolgten Eintragung im Grundbuche durch eine Urkunde ersetzt, auf Grund deren nach der CP. die EV. mit der Wirkung einzustellen ist, daß die bereits erfolgten Vollstreckungsmaßregeln aufgehoben werden. Vgl. § 692. — Ist eine vollstreckbare Entscheidung auf ein von dem Gläubiger eingelegtes Rechtsmittel in höherer Instanz dahin abgeändert, daß dem Gläubiger noch ein erweitertes Recht zugesprochen ist, ohne daß dies Urtheil für vorläufig vollstreckbar erklärt worden, so ist damit die Vollstreckbarkeit des früheren Urtheils in dem Umfange desselben nicht aufgehoben.

3) Nr. 2 betrifft die Fälle der §§ 647, 657, 668 Abs. 2, 685, 688, 690 Abs. 3; desgleichen die bei der Erhebung des Kompetenzkonflikts nach der preuß. Verordn. 1. August 1879 § 17 anzuordnende einstweilige Anordnung, welche durch Erklärung der Unzulässigkeit des Rechtsweges zur definitiven Aufhebung im Sinne der Nr. 1 führen kann; ebenso entsprechend bei Erhebung des Konflikts nach preuß. Ges. 13. Febr. 1854. Vgl. A. Förster Anm. 3, 4. Selbstredend kann der Gläubiger unter Vorlegung einer neuen, die Anordnung wieder aufhebenden gerichtlichen Entscheidung die Fortsetzung bzw. Erneuerung der EV. aus dem ursprünglichen vollstreckbaren Schuldtitel herbeiführen. Die Nr. 1 bezieht sich auf die definitive Aufhebung der EV. durch Urtheile — rechtskräftige oder vollstreckbare — die Nr. 2 auf andere gerichtliche, die einstweilige Einstellung bezweckende, Entscheidungen, gegen welche nur die mit keinem Suspensiv-Effekt ausgestattete Beschwerde zulässig ist, und bei denen daher das besondere Requisit der Vollstreckbarkeit wie in Nr. 1 nicht erwähnt zu werden brauchte (P. 366). Vgl. § 702 Nr. 3. Ist die Einstellung nur auf bestimmte Zeit angeordnet (vgl. § 688), so ist nach Ablauf derselben die EV. ohne Weiteres fortzusetzen (§ 59 Abs. 2 der preuß. Geschäftsanw.). — Dadurch allein, daß die Forderung des Gläubigers für einen Dritten gepfändet ist, ist noch nicht eine „Entscheidung" zur Anordnung einer „einstweiligen Einstellung" gegeben; es bleibt Sache des Dritten, eine solche nach § 690 Abs. 3 zu veranlassen oder des Schuldners, deshalb Einwand nach §§ 686, 688 zu erheben. Vgl. Voß, Z.f.G. 4, 157 ff. gegen Schönfeld daselbst 4, 100 ff. Das RG. 33, 290 rechnet diesen Fall unter Nr. 1. Vgl. darüber Anm. 2 § 730. Jedenfalls hat der Gvollz., wenn ihn ein Pfändungsbeschluß mit Zustellungsurkunde vorgelegt wird, die beizutreibende Summe nicht an seinem Auftraggeber abzuführen, sondern zu hinterlegen oder auf Anweisung seines Auftraggebers an dessen Gläubiger, für welchen gepfändet ist, auszuzahlen.

4) Nr. 3 betrifft Fälle der §§ 647, 657, 652 Abs. 2, 668, 688—690. Ueber den Begriff der öffentlichen Urkunde vgl. § 380, Anm. 1 § 677.

5) Nr. 4 verlangt eine öffentliche Urkunde oder eine die Unterschrift des Gläubigers tragende Privaturkunde. Letztere ist nur zu berücksichtigen, wenn sie unverdächtig ist (§ 59 Nr. 3 preuß. Gesch.-Anw.). Bestreitet der Gläubiger die Echtheit, so ist die EV. fortzusetzen (vgl. Anm. 1). Ein Pfändungs- und Ueberweisungsbeschluß, durch welchen dem Schuldner selbst die einzuziehende Forderung im Wege der EV. übereignet ist, fällt unbedenklich unter Nr. 4; RG. 33, 292.

6) Ist die Stundung auf eine bestimmte Zeit bewilligt, so hindert nach Ablauf dieser Zeit die Vorlegung des Stundungsscheins die Fortsetzung der Exekution selbstverständlich nicht. Ist die Dilation dagegen auf unbestimmte Zeit ertheilt, so daß der Gläubiger jederzeit die EV. erneuern kann, so wird der Gvollz. nach der Zeit der Ausstellung des Scheins zu beurtheilen haben, ob derselbe zum Gebrauche für die gegenwärtige EV. ausgestellt ist, oder nicht, und sich nöthigenfalls durch eine Rückfrage bei dem Gläubiger darüber Gewißheit verschaffen (vgl. Anm. 1 und HE. § 678 Nr. 1). Vgl. § 60 preuß. Geschäftsanw., ferner die in Anm. 3 § 674 erwähnte Pr. JMVerf. 2. Dez. 1889, JMBl. 287 und dazu Voß, Z.f.G. 4, 189 ff.

Vgl. auch badische Annal. 49, 249, 300

7) Nr. 5. Ein Postschein über einen abgesandten Geldbrief oder eine deklarirte Werthsendung hemmt die Exekution nicht. Zu Nr. 4 und 5 vgl. auch Anm. 1.

§ 692.

In den Fällen des § 691 Nr. 1, 3 sind zugleich die bereits erfolgten Vollstreckungsmaßregeln aufzuheben.[1] In den Fällen der Nr. 4, 5 bleiben diese Maßregeln einstweilen bestehen;[2] dasselbe gilt in den Fällen der Nr. 2, sofern nicht durch die betreffende Entscheidung auch die Aufhebung der bisherigen Vollstreckungshandlungen angeordnet ist.

E. 641. N. 921 P. 367. 565.

1) Ueber die Gleichstellung des Falles Nr. 3 mit dem Nr. 1 vgl. Anm. 1 § 691.

2) Die Maßregeln bleiben so lange bestehen, bis der Gläubiger den Auftrag zurückzieht, oder eine gerichtliche Entscheidung im Sinne der Nr. 1 oder 2 vorgelegt wird. Aus dem Postscheine ergiebt sich immer nur die Thatsache der geschehenen Einzahlung, nicht die Schuld, auf welche sich dieselbe bezieht. Vgl. auch Anm. 1 § 691. Durch die Einstellung der ZV. wird die Abholung der Pfandstücke nicht ohne Weiteres gehindert; Z.f.G. 3, 123; 4, 110; 5, 41.

§ 693.

Eine Zwangsvollstreckung, welche zur Zeit des Todes des Schuldners gegen diesen bereits begonnen hatte,[1] wird in den Nachlaß desselben fortgesetzt.[2]

Ist bei einer Vollstreckungshandlung die Zuziehung des Schuldners nöthig,[3] so hat bei ruhender Erbschaft[4] oder wenn der Erbe oder dessen Aufenthalt unbekannt ist, das Vollstreckungsgericht auf Antrag des Gläubigers dem Nachlasse oder dem Erben einen einstweiligen besonderen Vertreter zu bestellen.[5]

E. 642. N. 923. P. 367. 565.

1) Zum Beginn der ZV. gehört ein Anfang der Ausführung der Vollstreckungshandlung des Gvollz. oder des Vollstreckungsgerichts; nicht aber genügen bloß vorbereitende Maßregeln, z. B. die Zustellung des Urtheils, Hinterlegung des Geldbetrages zur Sicherheitsleistung, Anzeigen an die Militärbehörde und dergl. Maßregeln, welche nach §§ 671 bis 673 dem Beginne der ZV. voraufgehen müssen; ebensowenig die nach § 22 Pr. Verord. 7. Sept. 1879 über das Verwaltungszwangsverfahren zu erlassende Mahnung, RG. 6. Febr. 1890, JW. 81. Die Ertheilung der Vollstreckungsklausel (§§ 662—668) ist zwar schon ein Akt innerhalb des ZV.-Verfahrens und zum Zwecke der ZV. (vgl. Anm. 1 § 669) aber noch kein Beginn der ZV. selbst. Dagegen enthält die in § 744 zugelassene vorläufige Benachrichtigung des Drittschuldners und Schuldners schon einen Akt der ZV. selbst (§ 744 Abs. 2; Seuffert Anm. 1). Auch der Erlaß des Pfändungsbeschlusses betr. Forderungen ist (gegen Schruttka, Busch 18, 65) als ein Beginn der ZV. anzusehen; mit der Zustellung wird der Vollstreckungsakt schon perfekt; ebenso RG. 12, 381; 25, 370, 6. Febr. 1890, JW. 41; Struckmann-Koch Anm. 1 § 671; jetzt auch Seuffert Anm. 3c 686; bei ZV. in unbew. Verm. ist nach dem preuß. Ges. v. 13. Juli 1883 § 16 der Erlaß des Einleitungsbeschlusses der Beginn der ZV., RG. 10. März 1894, JW. 189; vgl. Anm. 3 § 755; Neukamp, Rassk. 35, 564.

2) Durch Abs. 1 wird die landesgesetzlich bestehende Befugniß des Benefizial-Erben, durch rechtzeitigen Antrag auf Einleitung des erbschaftlichen Liquidationsprozesses die Fortsetzung der ZV. zu hemmen, nicht berührt (EG. § 15 Nr. 3, § 696 Abs. 2 und Anm. dazu.) Die Fortsetzung der Exekution erfolgt, abgesehen von diesem Falle, ohne daß es einer neuen Zustellung des Urtheils oder einer Vollstreckungsklausel (vgl. § 671 Abs. 2) bedarf, in die bereits von der ZV. ergriffenen Gegenstände, bzw. in die sonst äußerlich als Nachlaß erkennbare Masse (Mot. 415, vgl. auch Anm. 3 § 694). Eine vorherige Androhung ist sowenig erforderlich wie eine neue Vollstreckungsklausel für die bereits

begonnene ZV. (Unrichtig Kohler, civA. 80, 265.) Ob das gütergemeinschaftliche Vermögen des verstorbenen Schuldners als dessen Nachlaß anzusehen ist, und ob, bzw. inwieweit der überlebende Ehegatte bei bestandener Gütergemeinschaft, oder die Kinder bei der communio prorogata, wenn die Vollstreckungsklausel gegen sie nicht mitgerichtet ist, der ZV. in das gütergemeinschaftliche Vermögen als Nachlaß widersprechen können, richtet sich nach dem bürgerlichen Rechte. Vgl. Falkmann, RassK. 35, 520 ff. Ueber das franz. Recht vgl. Puchelt 2, 529. Für die Gütergemeinschaft des ALR. vgl. II. 1 §§ 380 ff., 637 ff., 661. Hinsichtlich der Immobilien vgl. § 757 und für Preußen: Strieth. 97, 174.

3) Die Nothwendigkeit der Zuziehung des Schuldners kann in gesetzlichen Vorschriften liegen, z. B. §§ 730, 743 Abs. 2, 761, 771 Abs. 2; 712 Abs. 3, 727 Abs. 3. Die Zuziehung kann aber auch aus rein thatsächlichen Gründen nothwendig werden, wenn z. B. die Fortschaffung der gepfändeten Sachen mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden ist (§ 712 Abs. 2), und die Bewachung und Verwaltung derselben (z. B. einer im Betriebe befindlichen Fabrik und dergl.) die Bestellung eines besonderen Vertreters erheischt. Ob dieser Fall vorliegt, darüber hat das Vollstreckungsgericht freies Ermessen.

4) Ueber ruhende Erbschaft vgl. Anm. 3 § 694.

5) An diesen Vertreter erfolgen demnächst die Zustellungen aus § 683 Abs. 2, § 730 Abs. 2 u. s. w. Daß bei bloß vorläufig vollstreckbarem Titel die Bestellung eines Nachlaßkurators nach Analogie des § 694 nothwendig sei, wie v. Sarwey § 693 annimmt, ist nicht einzusehen (vgl. dagegen Hellmann 3, 60; Gaupp Anm. III und Struckmann-Koch Anm. 2). Die Vorschrift des § 693 Abs. 2 soll eben die Bestellung des Nachlaßkurators, welche oft zeitraubend ist, für die Fortsetzung der bereits begonnenen ZV. entbehrlich machen. Der nach § 693 dem Nachlasse oder Erben bestellte besondere Vertreter ist legitimirt, alle Rechte des Erben bzw. des Nachlasses in Bezug auf die ZV., insbesondere nach den §§ 668, 685, 686 wahrzunehmen, wenngleich nicht Rechtsmittel oder den Einspruch in der Hauptsache (vgl. §§ 217, 223) einzulegen. Die besonderen Vertreter der CP. (vgl. §§ 55, 609, 620, 626) haben überall die Funktionen gesetzlicher Vertreter innerhalb des ihnen zugewiesenen Geschäftskreises, vgl. auch Anm. 1 und 3 § 55. Ist für den Nachlaß bereits in der Person eines Nachlaßkurators eine gesetzliche Vertretung vorhanden, so ist die Anwendbarkeit des § 693 Abs. 2 ausgeschlossen.

Die Bestellung des Vertreters erfolgt kostenfrei; GKG. § 47 Nr. 9. Betreffs der Anwaltsgebühren vgl. AnwGbO. § 23, § 29 Nr. 6.

Wenn der Schuldner während der ZV. die Prozeßfähigkeit verliert (z. B. geisteskrank wird), so wird dadurch die ZV. nicht unterbrochen, vgl. Vorb. vor § 217, auch wenn keine Vertretung durch einen Prozeßbevollmächtigten stattfand. Die Annahme von Kohler (civA. 80, 266), daß an den zu bestellenden Vormund eine „Androhung" (durch das Vollstreckungsgericht) zu erfolgen habe, ist ohne gesetzliche Stütze. (Ob das Verfahren ruhen solle, bis ein Vormund bestellt ist, darüber äußert sich Kohler nicht.)

§ 694.

Ist der Schuldner vor Beginn der Zwangsvollstreckung[1] gestorben, so hat bei ruhender Erbschaft oder wenn der Erbe oder dessen Aufenthalt unbekannt ist, das nach den Landesgesetzen zuständige Nachlaßgericht[2] auf Antrag des Gläubigers dem Nachlasse oder dem Erben einen Kurator zu bestellen.[3]

E. 643. N. 622. P. 367. 565.

1) Die Vorschrift des § 694 bezweckt die Feststellung des Gegners, gegenüber welchem die ZV. begonnen werden kann, wenn der im vollstreckbaren Titel genannte Schuldner vor dem Beginn der ZV. (vgl. über Beginn Anm. 1 § 693) gestorben ist und der Erbe noch nicht gewiß oder unbekannt ist; die Feststellung eines Gegners ist beim Beginn jeder ZV. nöthig, und eine ohne solche im Falle des § 694 begonnene ZV. ist unwirksam; RG. 6. Febr. 1890, RassK. 34, 764, JW. 81, 82. Vorausgesetzt ist daher, daß ein gegen den Schuldner vollstreckbarer Titel vorliegt, wobei es jedoch keinen Unterschied macht, ob der

Schuldner vor oder nach Erlaß desselben gestorben ist. Für den Fall des Todes vor dem Erlasse vgl. jedoch bez. des Einflusses einer etwaigen Unterbrechung oder Aussetzung des Verfahrens Anm. 2 § 226.

2) Nach preuß. Recht erfolgt die Bestellung des Kurators sonst regelmäßig durch das Vormundschaftsgericht (§§ 89, 90 Vorm.Ordn.), und zwar des letzten Domizils des Erblassers, und wenn derselbe seinen letzten Wohnsitz im Auslande hatte, des Ortes, wo sich Masse befindet (Dernburg 3, 596). Dieses Gericht wird mit dem Nachlaßgericht in der Regel identisch sein (vgl. § 26 Nr. 1, § 23 Pr. AG. zur GB.). Für Württemberg vgl. Art. 22 AG. zur CP., für Hamburg § 3 AG. zur CP. (v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. 109, 286).

3) Gegen diesen Kurator ist zunächst eine neue Vollstreckungsklausel gemäß §§ 665, 666 zu erwirken und gemäß § 671 Abs. 2 demselben vor oder bei der ZV. zuzustellen. Vgl. LG. Leipzig, Z.f.G. 1894 S. 68. AM. Schultze (Vollstreckbarkeit der Schuldtitel ꝛc. S. 31, vgl. dagegen M. Levy, RassK. 37, 178 f.; Frank, Busch 17, 506). Die Vollstreckungsklausel kann bei ruhender Erbschaft oder beim Unbekanntsein bez. Ungewißheit des Erben auch gegen einen (in Funktion getretenen) Testamentsvollstrecker als Vertreter des Nachlasses bzw. des Erben ertheilt werden (vgl. Levy a. a. O. gegen Schultze). Der Ablauf der Ueberlegungsfrist ist, abweichend von § 15 I. 24 Pr. AGO., weder in diesem Falle noch in dem des § 693 abzuwarten, wie schon der Ausdruck: „ruhende Erbschaft" ergiebt. Dieser Ausdruck bezeichnet hier wie im § 693 nicht bloß die hereditas jacens des römischen Rechts, während des Zeitraums zwischen der Delation und Akquisition (Windscheid 3 §§ 594, 595, 596 ff.), sondern auch den ähnlichen Zustand der Ungewißheit über die Person des Erben, welcher ungeachtet des deutschrechtlichen Grundsatzes von dem Zusammenfallen der Delation und des Erwerbes der Erbschaft durch das Institut der Ueberlegungsfrist z. B. nach preußischem Recht herbeigeführt wird (Eccius 4 § 269 Anm. 31; Dernburg 3 §§ 99, 216). Die Mot. 415 verweisen auch bei dem Ausdrucke „ruhende Erbschaft" auf § 15 I. 24 der preuß. AGO. Vgl. auch Nordd. Prot. 2009: „die Vorschrift, daß die Exekution gegen den Erben während der Deliberationsfrist nicht stattfinde (preuß. Entw. § 985), wurde von keiner Seite befürwortet." So auch RG. 6. Febr. 1890, Schultze a. a. O. S. 31 ff., vgl. Anm. 1. AM. Plitt, ehel. Güterrecht und Erbrecht von Lübeck 1884 S. 62.

Abgesehen von den Vorschriften der §§ 693, 694 bleiben die materiellen Wirkungen der Ueberlegungsfrist bestehen, so auch ALR. I. 9 § 386, vgl. Anm. 4 § 217; Dernburg 3 § 218 Anm. 17; RG. 27, 83. AM. Eccius 4 § 269 Anm. 26, Strucknann-Koch Anm. 1. Wegen der Befugnisse des Benefizialerben vgl. § 696 Abs. 2 und Anm. dazu.

§ 695.

Der als Erbe des Schuldners verurtheilte Beklagte kann die Rechtswohlthat des Inventars nur geltend machen, wenn ihm dieselbe im Urtheile vorbehalten ist.[1]

E. 644. II. 924. P. 367. 595.

1) Diese schon im PE. § 984 (vgl. Mot. dazu 248) enthaltene Vorschrift enthält eine beachtenswerthe Abweichung von dem in der preußischen Praxis geltend gewesenen Rechte. Ist der Beklagte als Erbe verurtheilt, so kann er einen Einwand aus der Rechtswohlthat des Inventars in der Exekutionsinstanz nur auf Grund eines Vorbehalts im Urtheile geltend machen. Eine Entscheidung darüber, ob ihm die Rechtswohlthat zusteht, ist das Gericht nicht verpflichtet, im Urtheile schon zu geben. Der Ausdruck „vorbehalten ist" umfaßt sowohl die Fälle, wo dem Erben die Rechtswohlthat ausdrücklich zugesprochen, als auch diejenigen, in welchen ihm die Geltendmachung derselben nur für die Zukunft vorbehalten ist. (Mot. 416.) Wenn nicht schon der Antrag der Klage dahin lautet, den Beklagten nach Kräften des Nachlasses zu verurtheilen, so hat hiernach der Beklagte, um sich den Vorbehalt zu sichern, eine dahin gehende Einrede zu erheben und in der Weise zu begründen, daß er entweder das Inventar in der gesetzlichen Frist eingereicht habe, oder daß

diese Frist noch nicht verstrichen sei. Das Gericht kann den Einwand der erfolgten rechtzeitigen Einreichung im Prozeß erörtern und wenn er unbegründet ist, ohne Vorbehalt verurtheilen, wenn er begründet ist, die Verurtheilung, nur nach Kräften des Nachlasses zu zahlen, aussprechen; es kann sich indeß auch begnügen, den Vorbehalt auszusprechen und den Einwand dadurch zur Erörterung im ZV.Verfahren verweisen. Ist die Frist noch nicht verstrichen, so muß auf die Erklärung des Beklagten, daß er als Benefizialerbe die Erbschaft antreten will, der Vorbehalt ausgesprochen werden. Geht der Klageantrag nur auf Zahlung zur Vermeidung des ZV. in ein Nachlaß-Grundstück, so wird schon hierdurch das Urtheil innerhalb des Rahmens des § 695 beschränkt. Wird die Einrede des Beklagten verworfen oder übergangen, so kann er die Entscheidung mit dem zulässigen Rechtsmittel anfechten. Eine Ergänzung des Urtheils gemäß § 292 kann nicht gefordert werden, da es sich nicht um Uebergehung eines Anspruchs handelt (Hellmann 3, 61; Petersen Anm. 1; Gaupp Anm. II; Kleiner § 695. AM. Struckmann-Koch Anm. 2; v. Sarwey 2, 156). Die Vorschriften der §§ 502 Abs. 2, 562 Abs. 2 sind singulärer Natur und vertragen keine analoge Anwendung. — Im Urtheile über eine Konkursfeststellung nach § 134 Abs. 2 Konk.O. ist mit Rücksicht auf den Zweck, welcher nicht ZV., sondern Ermittelung der Konkursdividende beabsichtigt, ein Vorbehalt gemäß § 695 nicht zulässig; will der Konkursverwalter im Konkurse eines Erben aus der Rechtswohlthat einen Einwand geltend machen, so muß er den Betrag nachweisen, auf welchen die Haftung zu beschränken ist; RG. 24, 60. Auf die Verpflichtung zur Kostentragung hat der Vorbehalt keinen Einfluß; der Benefizialerbe muß die Kosten aus seinem eigenen Vermögen berichtigen, RG. 17. Sept. 1890, JW. 336; 9. Juni 1894, JW. 375. Liegt eine Zuvielforderung des Klägers vor, indem er bei seiner Klage zu Unrecht auf die Rechtswohlthat keine Rücksicht genommen hat, so kommt hinsichtlich des Kostenpunkts § 88 zur Anwendung.

Für Rechtsgebiete, in welchen der Erbe stets nur nach Kräften des Nachlasses haftet (Königreich Sachsen, §§ 2328—2332 des bürgerlichen Gesetzbuches, die thüringischen Länder des sächsischen Rechts, ferner Hamburg, Lübeck, vgl. Plitt, ehel. Güterrecht u. Erbr. Lübecks 90—93), ist der § 695 allerdings bedeutungslos (Siebenhaar S. 648), ebenso bei Beurtheilung minderjähriger Erben nach franz. R. Art. 461, 776, 802 code civ., OLG. Colmar, Zf.G. 1890 S. 141. Vgl. jedoch Anm. 1 § 696. Wenn der Erblasser verurtheilt ist, findet § 695 keine Anwendung, sondern § 696.

Der § 695 bezieht sich nur auf Urtheile, aus denen unmittelbar die ZV im deutschen Reiche zulässig ist, mithin nicht auf ausländische Urtheile und auf Schiedssprüche, welche behufs der Vollstreckbarkeit eines besonderen Vollstreckungstitels bedürfen, §§ 660, 868. Für letzteren ist dagegen § 695 maßgebend, und es ist demnach Sache des Erben, in dem Verfahren behufs Erlassung des Vollstreckungsurtheils die Einrede der Rechtswohlthat des Inventars geltend zu machen; vgl. Anm. 1 § 661. Auf Schuldtitel, welche keine „Verurtheilung" enthalten, bezieht sich § 695 überhaupt nicht.

Der Vollstreckungsbefehl im Mahnverfahren, § 640, gilt auch im Sinne des § 695 als Urtheil; RG. 19. Jan. 1885, RassK. 29, 1135; vgl. Busch 249 Anm. 9; vgl. im Uebrigen über ZV. gegen Benefizialerben: Warmuth, Busch 9, 247—256; Boas, RassK. 30, 265 bis 297; RG. 16, 220.

§ 696.

Bei der Zwangsvollstreckung gegen einen Schuldner, welcher als Benefizialerbe oder als Erbe unter Vorbehalt der Rechtswohlthat des Inventars verurtheilt ist, oder gegen welchen als Erben des verurtheilten Schuldners die Zwangsvollstreckung begonnen hat, bleibt die Rechtswohlthat unberücksichtigt, bis auf Grund derselben gegen die Zwangsvollstreckung von dem Erben Einwendungen erhoben werden.[1)]

Inwieweit der Benefizialerbe berechtigt ist, auf Grund der Rechtswohlthat die Aussetzung, Aufhebung oder Beschränkung der Zwangsvollstreckung zu verlangen, bestimmt sich nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts.[2)]

Die Erledigung der Einwendungen erfolgt nach den Bestimmungen der §§ 686, 688, 689.[3])

E. 645. M. 925. P. 367. 565.

1) Die Bedeutung des § 696 liegt darin, daß der Gläubiger gegen den Erben des verurtheilten Schuldners und den mit Vorbehalt des Inventarrechts verurtheilten Erben auf den Vorbehalt zunächst keine Rücksicht zu nehmen hat, vielmehr gegen denselben die ZV. unterschiedslos wie gegen einen Erben ohne Vorbehalt, also auch in das eigene Vermögen desselben vollstrecken lassen kann, so daß es dem Erben nur überlassen bleibt, durch Erhebung einer Widerspruchsklage (§ 686) einen Einwand behufs Aussetzung, Aufhebung oder Beschränkung der ZV. geltend zu machen, RG. 8, 273. Der Gläubiger ist daher, dem Zwecke des § 696 entsprechend, für die beginnende ZV. gegen Erben, auch wenn sie nur nach Kräften des Nachlasses haften, nicht auf den Angriff gegen Nachlaßgegenstände beschränkt; Mot. 444, Nordd. Prot. S. 2010. Dies gilt auch für Rechtsgebiete, in welchen der Erbe gesetzlich nie über die Kräfte des Nachlasses haftet (Anm. 1 § 695); denn an diesem materiellen Grundsatze wird durch § 696 nichts geändert, sondern es wird nur im Abs. 1 das prozessualische Stadium bestimmt für die Geltendmachung von Einwendungen aus dem Rechte, nicht über die Kräfte des Nachlasses zu haften (d. i. aus der Kraft Gesetzes immer oder unter besonderen Voraussetzungen zustehenden Rechtswohlthat im Sinne des Abs. 1) und im Abs. 3 wird nur die prozessualische Form dieser Geltendmachung bestimmt. Vgl. Dernburg 3, § 221; Hellmann Lehrb. 830; Seuffert Anm. 5; Gaupp Anm. II. AM. Siebenhaar, Endemann, Petersen, Struckmann-Koch §§ 695, 696. — Unerheblich ist es auch für die Anwendung des § 696, ob der Erbe ausdrücklich nur bei Vermeidung der ZV. in den Nachlaß, oder allgemein als Benefizialerbe bzw. als Erbe mit Vorbehalt verurtheilt ist; Siebenhaar 650. — Der § 696 Abs. 1 kommt jedoch nicht zur Anwendung, wenn es sich nicht um eine gegen den Erben zu beginnende ZV. sondern um Fortsetzung der ZV. gegen den Erblasser in dessen Nachlaß handelt, § 693 Abs. 1 (Endemann 3, 186). In Preußen gilt § 696 auch für die ZV. in das unbewegliche Vermögen (§ 71 Ges. 13. Juli 1883, betr. die ZV. in unbew. Verm.).

Die Widerspruchsklage des Erben, vgl. Abs. 3 und Anm. 3 § 686, hat zu begründen, daß und wie weit er berechtigt ist, nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts und nach der konkreten Sachlage Aussetzung, Aufhebung oder Beschränkung der ZV. zu verlangen. Dies ist für seine Klage der Klagegrund. Von der Klage und dem Verfahren gilt entsprechend, was in Anm. 3—5 § 686 bemerkt ist. Den Klagegrund hat gemäß dem Zwecke der Vorschrift der Kläger zu beweisen, also nachzuweisen, daß er das ihm als Benefizialerben Obliegende gethan habe oder als solcher das Verlangte nicht zu erfüllen brauche und zur Leistung aus dem Nachlasse oder aus eigenem Vermögen nicht verpflichtet sei; RG. 8, 274.

2) Nach preuß. ALR. haftet der Benefizialerbe für die Erbschaftsschulden nicht mit seinem Vermögen, soweit der Nachlaß reicht, sondern nur mit den Nachlaßgegenständen, sofern er sich selbst nicht nach ALR. I 9 §§ 444 ff., 452 ff. haftbar macht; RG. 5, 188; 8, 268. Indeß es ist nicht Sache des Gläubigers, nachzuweisen, daß sich der Erbe nach §§ 444 ff. persönlich haftbar gemacht hat; der Erbe kann der ZV. nicht mit dem bloßen Einwande entgegentreten, daß der gepfändete Gegenstand sein eigenes Vermögen sei und nicht zum Nachlasse gehöre, und der § 696 hat nicht bloß die Bedeutung, die Beweislast dafür zu ändern, daß der Erbe nachweisen müsse, daß die gepfändeten Sachen sein Vermögen seien, und der Gläubiger nicht mehr die Zugehörigkeit zum Nachlasse zu beweisen brauche, wie Eccius 1 § 100 Anm. 6, 10, 14 u. 4 § 270 S. 564 ff. u. Schollmeyer, Busch 14, 357 annehmen. Vielmehr verlangt § 696, indem er den Erben zur Widerspruchsklage verweist, um nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts seine Berechtigung zum Antrage auf Aussetzung, Aufhebung oder Beschränkung nachzuweisen, in Verbindung mit der dem Erben in § 444 I 9 auferlegten Rechenschaftspflicht vom Erben den vollständigen Nachweis, daß oder wieweit er durch Erfüllung seiner Pflicht als Benefizialerbe von der verlangten Leistung befreit ist; RG. 8, 274 f., Küntzel, RassK. 28, 277. Die Rechenschaftsablegung gemäß § 444

ist die Voraussetzung für den Einwand des Erben, daß von dem Nachlasse nichts mehr zur Verfügung für Gläubiger übrig ist, RG. 23. Sept. 1889, RassK. 34, 936; 19. März 1892, JW. 218, RassK. 37, 312, Z.f.G. 1893 S. 86; 1. Dez. 1894, JW. 1895 S. 22. Vgl. auch Boas, RassK. 30, 284; A. Förster Anm. 2. Nach Beschaffenheit des Falles (unbedeutender Aktivmasse) kann die Rechenschaftsablegung durch Bezugnahme auf das Inventar nachgewiesen werden, RG. 18. Febr. 1885, RassK. 29, 1137, und eine nachgewiesene Sachlage, bei welcher der Erbe thatsächlich nicht in die Lage kommen konnte, über etwas vom Nachlasse zu verfügen, erübrigt eine Erörterung über Verletzung der Rechenschaftspflicht. Ueber den Nachweis bzw. Lagen durch Sachverständige (ALR. I 2 § 116) vgl. Boas a. a. O. 276 f., 294 gegen RG. 5, 188. — Der Einwand, daß der Erbe wegen Unvollständigkeit des Inventars nicht Benefizialerbe sei, ist vom andern Theile dahin zu beweisen, daß es unvollständig ist und dem Erben ein schuldbares Verhalten bei der Aufstellung zur Last fällt, RG. 27, 291, 292. — Die nicht erfolgte Theilung hindert die ZV. nicht; RG. 4. Juni 1887, RassK. 31, 841. Die Grundsätze des § 696 sind auch für die Verpflichtung des Schuldners zur Leistung des Offenbarungseides anwendbar; LG. Berlin I, Bl.f.R. 5, 69.

Wegen Aufrechterhaltung der landesgesetzlichen Vorschriften über den erbschaftlichen Liquidationsprozeß vgl. EG. § 15. Für Preußen und zwar für den Geltungsbereich ALR. vgl. Ges. betr. die ZV. gegen Benefizialerben ꝛc. vom 28. März 1879 (GS. 293 bis 296) §§ 1, 2, 11, 17, dazu RG. 16, 220, für Bayern und zwar für den entsprechenden Geltungsbereich AG. zur CP. Art. 154, für Württemberg AG. zur CP. Art. 33. Vgl. ferner für gem., preuß. u. französ. Recht Falkmann, ZV. 58 Anm. 11 u. für franz. R. RG. 13. Juni 1893, JW. 375.

3) Wegen der Kosten vgl. GKG., Ges. 29. Juni 1881, § 35 Nr. 1, AnwGebO. §§ 23, 29, Nr. 4.

§ 697.

Die Kosten der Zwangsvollstreckung fallen, soweit sie nothwendig waren, (§ 87),[1] dem Schuldner zur Last; sie sind zugleich mit dem zur Zwangsvollstreckung stehenden Anspruche beizutreiben.[2]

Die Kosten der Zwangsvollstreckung sind dem Schuldner zu erstatten, wenn das Urtheil, aus welchem dieselbe erfolgt ist, aufgehoben wird.[3]

E. 646. M. 927. 960. P. 367. 565.

1) Auf die Verpflichtung zur Tragung von Kosten der ZV. finden die allgemeinen Vorschriften der §§ 87 ff. Anwendung, soweit nicht im achten Buche (§§ 697, 708, 719) Besonderes bestimmt ist; RG. 8. Juli 1886, JW. 272. Ueber die Nothwendigkeit entscheidet im Streitfalle das freie Ermessen des Gerichts (§ 87), so auch nach der konkreten Nothwendigkeit, ob Anwalts-Erhebungsgebühren (§ 87 AnwGbO.) bei Erhebung von Hypothekenforderungen im Zwangsversteigerungs-Verfahren zu erstatten sind, RG. 22, 322; vgl. 3. Apr. 1889, JW. 268; ferner Geisler u. LG. Freiburg, JW. 1892 S. 437, 441. Als Richtschnur muß dienen, daß dem Schuldner nicht die Kosten für unnöthige Häufung von Exekutionsmaßregeln aufgebürdet werden sollen, daß aber andererseits von dem Gläubiger nicht erwartet werden darf, daß er die Fruchtlosigkeit einer Exekutionsmaßregel im Voraus wisse und daß er (gegen Busch 12, 271) zu einer Fristertheilung nicht verpflichtet ist, Anm. 3 § 99. Die Kosten unzulässiger Anträge und so auch die Kosten der Vollziehung aufgehobener Arreste (Aufbewahrung ꝛc., § 808) hat der Gläubiger, entsprechend einem abgewiesenen Kläger, selbst zu tragen; RG. 7, 377; 22, 169; 7. Juni 1882, JW. 235; so auch bei ungerechtfertigter Ladung zum Offenbarungseide; Zf..G. 1892, S. 159; vgl. Falkmann, Z.f.G. 1893 S. 13 f. Dagegen fallen die Kosten einer von dem Gläubiger mit Recht beantragten, aber wegen formeller Mängel unwirksam gebliebenen oder auf Grund des Konkurs-Anfechtungsrechts hinfällig gewordenen Pfändung nicht ohne Weiteres dem Gläubiger zur Last (Kammerger. 8. Okt. 1881, SA. 37, 484). Die Kosten einer dem Gläubiger zur vorläufigen Vollstreckbarkeit gestatteten Sicherstellung (Hinterlegung), § 652, sind als nothwendige anzusehen; OLG. Jena, SA. 42, 83; Kammerger., Busch 14, 329; ebenso die Kosten für die Rückforderung

der vom Gläubiger behufs der ZV. bestellten Sicherheit nach Rechtskraft des Urtheils; RG. 8. Nov. 1893, JW. 561, RassK. 38, 501, Z.f.G. 1894 S. 94. Eine im Urtheil ausgesprochene solidarische Verpflichtung von Streitgenossen zur Tragung der Prozeßkosten erstreckt sich nicht auf die durch fruchtlose ZV. bei einzelnen Streitgenossen erwachsenen besonderen Kosten; Kammerger., Bl.f.R. 3, 95. — Ueber die Frage, ob der Gvz. einem Gläubiger, welchem er im Armenrecht zugeordnet ist, bei unzulänglicher ZV. seine Kosten in Abzug bringen darf, vgl. Anm. 5 § 708.

2) Die vor Ertheilung der Vollstreckungsklausel entstandenen, von dem Schuldner zu erstattenden Kosten können nur auf Grund der vollstreckbaren Ausfertigung des Festsetzungs-Beschlusses beigetrieben werden (vgl. §§ 98, 99). Eine Ausnahme findet jedoch bei Vollstreckungsbefehlen (im Mahnverfahren) statt, in welche gemäß § 639 die von dem Gläubiger zu berechnenden Kosten des bisherigen Verfahrens aufzunehmen sind. Für die weiteren Kosten der ZV. bedarf es dann keines besonderen Schuldtitels, insbesondere keiner Festsetzung durch das Gericht, da sonst das Verfahren niemals ein Ende nehmen würde. Ebenso Struckmann-Koch, Gaupp, v. Bülow zu § 697, v. Sarwey 2, 158 und preuß. Geschäftsanw. für Gvollz. § 57. (AM. Siebenhaar 650; anscheinend auch Endemann 3, § 697.) Zu diesen Kosten gehören auch die Anwaltsgebühren. Vgl. AnwGbO. § 23; Geb.-Ord. für Gvollz. 24. Juni 1878 (RGBl. 166) und 29. Juni 1881, RGBl. 178. Auch die gleichzeitige Beitreibung der Kosten früherer ZV. ist nicht ausgeschlossen, JW. 1886 S. 209, LG. Berlin I, Z.f.G. 1892 S. 62; Falkmann, Z.f.G. 1893 S. 11 ff.; vgl. auch LG. Freiberg, Z.f.G. 1894 S. 140 (Einziehung von Kosten für Vollstreckungsakte aus § 773 ohne Festsetzung?). Wegen der Einwendungen des Schuldners gegen die Höhe der Kosten bzw. gegen seine Kostenpflicht vgl. Anm. 7 §§ 685 und 686. Hat die gleichzeitige Beitreibung der Kosten der ZV. nicht stattgefunden, so verliert der Gläubiger dadurch nicht sein Recht, dieselben im Wege des Kostenfestsetzungsverfahrens besonders feststellen zu lassen und demnächst auf Grund des Festsetzungsbeschlusses beizutreiben, allerdings unter Tragung der Mehrkosten, wenn die gleichzeitige Beitreibung der Kosten thunlich gewesen wäre: RG. 10. April 1886, JW. 147, RassK. 30, 1168; 13. April 1887, JW. 205; 2. Febr. 1892, JW. 151; Kammerger., OLG. Jena, Karlsruhe, Naumburg, SA. 39, 371; 48, 109, 110; Z.f.G. 1890 S. 35, 61, 84; 1893 S. 138; Bl.f.R. 4, 72 (etwas einschränkend Kammerger.; Bl.f.R. 3, 95); 6, 16. AM. Bruchhausen, Busch 12, 249 ff.; LG. Leipzig II, Z.f.G. 1893 S. 44. Uebrigens würde auch einer nachträglichen Beitreibung der Kosten der ZV. ohne besondere Festsetzung derselben so lange nichts im Wege stehen, als der vollstreckbare Schuldtitel über den Hauptanspruch nicht ausgehändigt ist; denn dieser ist in Folge der Bestimmung des § 697 Abs. 1 zugleich der vollstr. Schuldtitel für die Kosten der ZV. Vgl. Falkmann 160 f. Andrerseits ist auch dann, wenn sich der Gläubiger noch im Besitze des Schuldtitels befindet, ein besonderer Kostenfestsetzungsbeschluß zulässig, RG. 2. Apr. 1890, JW. 157; 2. Febr. 1892, JW. 151. Für unzulässig wird eine besondere Klage auf Erstattung der Kosten, wegen der Unselbständigkeit des Anspruchs gehalten vom LG. Wiesbaden, Busch 19, 460. — Der Grundsatz des Abs. 1 findet in Preußen auf Zwangseintragungen in Grundbüchern statt; Kammerger. Johow 12. 91; LG. Elberfeld, Z.f.G. 1893 S. 92; Rothenberg, RassK. 35, 780.

3) Abs. 2 setzt eine Aufhebung des Urtheils in der Hauptsache, nicht bloß der vorläufigen Vollstreckbarkeit, voraus (Mot. 417). Die Vorschrift findet indeß auch auf die Kosten der Vollstreckung eines Arrestes Anwendung, wenn der Arrest (hierfür Hauptsache) aufgehoben wird; RG. 22, 169. Die Erstattung hat nur der Gläubiger (die Gegenpartei) zu leisten, nicht der Bevollmächtigte oder sonstiger Empfänger als solcher Der Anspruch ist in derselben Weise geltend zu machen, wie der auf Erstattung des auf Grund des Urtheils vom Schuldner in der Hauptsache Geleisteten, § 655 Abs. 2 und Anm. 2 dazu. Ein Aufhebungs-Urtheil, in welchem die Erstattungspflicht, auch nur prinzipiell ausgesprochen wäre, würde übrigens zugleich vollstreckbarer Titel für den Erstattungsanspruch sein und den Antrag des Schuldners auf Festsetzung der Kosten nach § 98 begründen. Ist in dem Aufhebungs-Urtheil die Erstattungspflicht überhaupt nicht

ausgesprochen, so wird es kaum zulässig sein, dasselbe als vollstreckbaren Titel für die Kostenfestsetzung zu betrachten. Dann aber muß dem Schuldner auch gestattet sein, das Recht aus Abs. 2 durch besondere Klage zu verfolgen. Vgl. RG. 16. Jan. 1892, SA. 47, 366. Ob die Aufhebung des Urtheils im Laufe desselben oder eines späteren Verfahrens erfolgt, macht keinen Unterschied. Wird das Urtheil nur zum Theil aufgehoben, so vermindert sich entsprechend der Erstattungsanspruch des Schuldners. — Bei Aufhebung eines Kostenfestsetzungsbeschlusses, aus welchem ZV. stattfand, ist Abs. 1 analog anzuwenden; RG. 14. April 1889, JW. 236.

§ 698.

Wird zum Zwecke der Vollstreckung das Einschreiten einer Behörde erforderlich,[1] so hat das Gericht[2] die Behörde um ihr Einschreiten zu ersuchen.

E. 647. M. 929. P. 367. 565.

1) So bei der ZV. im Auslande (vgl. § 700), ferner in den Fällen der §§ 699, 793. Auch in anderen Fällen, wo voraussichtlich die Hülfe des Gvollz. nicht ausreichen oder zu spät kommen würde, kann die ZV. durch unmittelbare Einlegung der behördlichen Autorität ausnahmsweise bewirkt werden (Mot. 417). Wegen Requisition militärischer Hülfe vgl. § 678 Schlußsatz.

2) Das Gericht hat zu ersuchen, nicht der Gerichtsvollzieher, welcher nur gemäß § 678 Abs. 3 die Unterstützung der polizeilichen Vollzugsorgane nachsuchen kann. Den Antrag auf Requisition kann sowohl der Gläubiger als der Gvollz. stellen. Die Worte: „auf Antrag des Gläubigers" sind deshalb als zu eng von der RK. gestrichen, P. 367. Zuständig ist in der Regel das Vollstreckungsgericht, §§ 678 Abs. 3, 684 Abs. 1, 699; mitunter aber auch das Prozeßgericht, § 700. Unter den § 698 fallen auch die landesgesetzlichen Requisitionen der Gerichte an die Hypothekenbehörden und Grundbuchämter wegen Eintragung von Forderungen, Protestationen, Vormerkungen und dergl., P. 412. Vgl. Anm. 3 § 757, Anm. 1 § 731. Auch die landesgesetzlich erforderlichen Requisitionen wegen ZV. für Geldforderungen gegen den Fiskus, Gemeinden ꝛc. gehören hierher. Vgl. EG. § 15 Nr. 4 und Anm. dazu. — Das Verfahren ist gebührenfrei, GKG. § 47 Nr. 13.

§ 699.

Soll die Zwangsvollstreckung gegen eine dem aktiven Heere oder der aktiven Marine angehörende Person des Soldatenstandes[1] in Kasernen und anderen militärischen Dienstgebäuden oder auf Kriegsfahrzeugen[2] erfolgen, so hat auf Antrag des Gläubigers[3] das Vollstreckungsgericht die zuständige Militärbehörde[4] um die Zwangsvollstreckung zu ersuchen.[5]

Die gepfändeten Gegenstände sind einem von dem Gläubiger zu beauftragenden Gerichtsvollzieher zu übergeben.[6]

E. 648. P. 383. 384. 565. 682. 683.

1) Die Personen des Soldatenstandes sind Anm. 1 § 673 sub A aufgeführt, auch ist dort bemerkt, welche dieser Personen zum aktiven Heere oder zur aktiven Marine gehören. Personen des Soldatenstandes und Militärpersonen sind nicht identische Ausdrücke (vgl. Anlage zum Militärstrafgesetzbuche vom 20. Juni 1872, RGBl. 204 und § 38 des Reichsmilitärgesetzes vom 2. Mai 1874, RGBl. 55, 56).

2) Unter den militärischen Dienstgebäuden sind solche Gebäude oder auch Theile von Gebäuden zu verstehen, welche militärischen Zwecken dienen, mögen sie Eigenthum der Militärbehörde sein oder nicht. Kriegsfahrzeuge sind nicht bloß die eigentlichen Schiffe (Militärstrafgesetz § 163), sondern auch andere Fahrzeuge der Kriegsmarine (StrGB. § 90 Nr. 2).

3) Ohne Mitwirkung des Gvollz. Der Gläubiger hat mit seinem Antrage die vollstreckbare Ausfertigung des Urtheils zu übergeben.

4) Unter „Militärbehörde" ist zu verstehen:

a) für die Armee:

1. hinsichtlich solcher Dienstgebäude, welche ausschließlich einem Truppentheile oder einer, einem militärischem Chef unterstellten Anstalt zur Benutzung überwiesen sind, der betreffende Kommandeur bzw. der militärische Chef;
2. hinsichtlich der übrigen Dienstgebäude der Gouverneur, Kommandant oder Garnisonälteste des Garnisonortes;

b) für die Marine:

1. hinsichtlich solcher Dienstgebäude, welche ausschließlich einem Marinetheile oder einer, einem militärischen Chef unterstellten Anstalt zur Benutzung überwiesen sind, der betreffende Kommandeur bzw. militärische Chef;
2. hinsichtlich der übrigen Dienstgebäude der Marine-Stationschef, Kommandant oder Garnisonälteste;
3. hinsichtlich der in Dienst gestellten Schiffe und Fahrzeuge der Kommandant, hinsichtlich der nicht in den Dienst gestellten der Ober-Werftdirektor.

Vgl. die in Nr. 26 des Centralbl. für das Deutsche Reich pro 1880 und im preuß. JMBl. S. 156, durch allgemeine Verfügung vom 8. Juli 1880, veröffentlichten Bestimmungen.

5) Der Zweck der Bestimmung ist offensichtlich die Aufrechterhaltung der militärischen Disziplin. Die Militärbehörde bewirkt selbst die Pfändung mit allen daraus fließenden rechtlichen Wirkungen (Abs. 2 die „gepfändeten", §§ 709, 810). Ebenso § 86 Abs. 1 preuß. Gesch.-Anweis. für Gvollz. (AM. nur Siebenhaar 651, welcher das Pfändungspfandrecht ohne Grund erst mit der Aushändigung der Pfandstücke an den Gvollz. entstehen lassen will.)

6) Abs. 2. Die Versteigerung der Pfandstücke und das weitere Verfahren folgt sodann den allgemeinen Regeln. Die Mitwirkung des Gerichts nach Abs. 1 erfolgt gebührenfrei, GKG. § 47 Nr. 13.

§ 700.

Soll die Zwangsvollstreckung in einem ausländischen Staate erfolgen, dessen Behörden im Wege der Rechtshülfe die Urtheile deutscher Gerichte vollstrecken,[1] so hat auf Antrag des Gläubigers das Prozeßgericht erster Instanz die zuständige Behörde des Auslandes um die Zwangsvollstreckung zu ersuchen.[2]

Kann die Vollstreckung durch einen Reichskonsul erfolgen, so ist das Ersuchen an diesen zu richten.[3]

E. 649. M. 930. P. 367. 565.

1) Es kommen hier nicht allein Staatsverträge des Deutschen Reiches (welche zum Zwecke der ZV. im Wege der Rechtshülfe bisher nicht abgeschlossen sind), sondern auch die der einzelnen Bundesstaaten in Betracht (zwischen Baden einerseits, Frankreich, Oesterreich, Kanton Aargau andererseits, vgl. Anm. 7 §§ 661, zwischen Oesterreich und Bayern, SA. 37, 119) und abgesehen davon die im Auslande bestehende Praxis, vgl. Anm. 7 § 661. Zur Begründung des Antrags aus § 700 ist der Nachweis der Voraussetzung des ersten Absatzes erforderlich. Vgl. Leske, Rechtsverfolg. im intern. Verkehr von Leske und Löwenfeld 1, 847.

2) Wegen der Requisitionen in Betreff der ZV. im Auslande vgl. für Preußen: im Allgemeinen Just.-Min.-Restr. 20. Mai 1887, JMBl. 139—153; insbesondere Nr. 24 S. 145. In fast allen Staaten muß die Partei selbst vor dem fremden Gerichte das Verfahren erwirken. Betr. Oesterreich: unmittelbarer Briefwechsel der Gerichte, wenn nicht besondere Verhältnisse eine Vermittelung auf diplomatischem Wege unvermeidlich oder wünschenswerth machen, Min.-Verf. 6. Aug. 1856, JMBl. 210; vgl. JMBl. 1887 S. 148 Nr. 33. Verzeichniß und Zuständigkeit österreich. und ungar. Gerichte JMBl. 1884 S. 114 bis 127. Vgl. ferner JMBl. 1849 S. 360; 1857 S. 426 und ROH. 24, 178. — Rußland: JMBl. 1887 S. 149 Nr. 35. Abkommen über unmittelbaren Geschäftsverkehr der

Justizbehörden der Preuß. Grenzprovinzen und des Gerichtsbezirks Warschau 23. Jan. (4. Febr.) 1879, GS. 138; Verf. 30. Mai und 16. Dez. 1879, JMBl. 128, 474; Verzeichniß russischer Gerichtsbehörden 475 daselbst und JMBl. 1883 S. 50 ff., 192; 1884 S. 59; Zusammenstellung der wesentlichsten Bestimmungen der Russ. GV. und CP. JMBl. 1883 S. 46 ff., und Vollmachtsformular 54. — Schweiz: 1887 S. 150 Nr. 37. Uebereinkommen mit dem Deutschen Reiche über unmittelbaren Geschäftsverkehr der Gerichtsbehörden, Preuß. JMBl. 1879 S. 20; Verzeichniß schweizerischer Gerichtsbehörden JMBl. 1868 S. 241—246; 1888 S. 103—106; 1890 S. 73. — Luxemburg: JMBl. 1887 S. 147 Nr. 31. Vgl. Anm. 2 § 182; Mot. 401, 402; P. 344—346, 446 ff.

3) Vgl. Reichsges. über die Konsulargerichtsbarkeit 10. Juli 1879, RGBl. 197, durch welches §§ 22—24 des Konsulargesetzes 8. Nov. 1867 außer Kraft gesetzt sind. Die Vorschrift des Abs. 2 ist entsprechend anzuwenden auf die Beamten, welche in den deutschen Schutzgebieten zur Ausübung der Gerichtsbarkeit ermächtigt sind und die ZV. dort anzuordnen haben, vgl. Anm. GV. § 13; Dienstanw. 7. Juli 1888 für Kamerun und Togo § 7, Nr. 13, Centralbl. 404; vgl. Busch 14, 214 Anm. 7; 15, 544. Uebersicht der mit Gerichtsbarkeit versehenen deutschen Reichskonsuln: JMBl. 1895 S. 117.

§ 701.

Gegen Entscheidungen, welche im Zwangsvollstreckungsverfahren ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen können,[1] findet sofortige Beschwerde[2] statt.[3]

E. 650. P. 367. 565.

1) Hierzu gehören sämmtliche Entscheidungen des Vollstreckungsgerichts (§ 684 Abs. 3), ferner die Fälle der §§ 668 Abs. 1, 688, 690 Abs. 3, 696 Abs. 3, 773—775; vgl. §§ 776. 813 Abs. 4; auch gerichtliche Entscheidungen, welche eine Beschwerde im ZV.-Verfahren als unzulässig verwerfen; RG. 15, 431. Erst gegen die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts über desfallsige Einwendungen (nicht schon gegen den, wenngleich vom Vollstreckungsgerichte erlassenen Vollstreckungsakt) ist die Beschwerde zulässig; Anm. 2 § 685. Für die Beschwerde über den Kostenpunkt ist auch hier § 94 maßgebend, RG. 8. Juli 1886, JW. 272. Ob eine mV. stattgefunden hat oder nicht, ist bezüglich der Anfechtung ohne Einfluß; auch wenn die Entscheidung als Urtheil bezeichnet wäre, vgl. LG. Frankenthal, Busch 16, 316. Verfügungen und Beschlüsse, welche die ZV. oder die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts nur vorbereiten sollen, (§§ 646, 669, Beweisbeschlüsse) fallen nicht unter § 701, RG. 25. 387; 31, 410; 7. Febr. 1893, JW. 137, SA. 48, 467; Z.f.G. 1893 S. 140. Gegen die Entscheidungen des Gerichtsschreibers im ZV.-Verfahren ist, mit Ausnahme der Einwendungen des Schuldners gegen die Vollstreckungsklausel § 668 (vgl. Anm. 1 dazu), die Entscheidung des Prozeßgerichts auf dem für die sofortige Beschwerde vorgeschriebenen Wege nachzusuchen (§ 540 Abs. 4, Anm. 3 § 662, Anm. 1 § 669. Wegen der Entscheidungen des Vorsitzenden nach §§ 666, 669, vgl. Anm. 1 § 666). Die Entscheidung des Gerichtsschreibers über die Ertheilung des Zeugnisses der Rechtskraft gehört nicht zum ZV.-Verfahren, Anm. 5 § 646.

2) Mit Nothfrist von zwei Wochen, vgl. § 540 und Anm. dazu, und ohne Suspensiveffekt § 535.

3) Insofern die Entscheidungen nicht ausdrücklich als unanfechtbar bezeichnet sind (vgl. §§ 647 Abs. 2, 657). Darüber, daß das Beschwerderecht nicht bloß dem Schuldner und dem Gläubiger, sondern auch Dritten, welche durch Verletzung der Vorschriften über die ZV. beschwert sind, zusteht, vgl. Anm. 3 § 684. Wegen des Beschwerderechts des Gvollz. vgl. Anm. 4 § 685.

§ 702.

Die Zwangsvollstreckung findet ferner statt:[1]

1. aus Vergleichen, welche nach Erhebung der Klage zur Beilegung des Rechtsstreits seinem ganzen Umfange nach oder in Betreff eines Theils des Streitgegenstandes vor einem deutschen Gericht abgeschlossen sind;[2]

2. aus Vergleichen, welche im Falle des § 471 vor dem Amtsgericht abgeschlossen sind;[3]
3. aus Entscheidungen, gegen welche das Rechtsmittel der Beschwerde stattfindet;[4]
4. aus Vollstreckungsbefehlen;[5]
5. aus Urkunden, welche von einem deutschen Gericht oder von einem deutschen Notar innerhalb der Grenzen seiner Amtsbefugnisse in der vorgeschriebenen Form aufgenommen sind,[6] sofern die Urkunde über einen Anspruch errichtet ist, welcher die Zahlung einer bestimmten Geldsumme oder die Leistung einer bestimmten Quantität anderer vertretbarer Sachen oder Werthpapiere zum Gegenstande hat, und der Schuldner sich in der Urkunde der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen hat.[7]

E. 651. M. 931. 932. P. 367. 368. 565.

1) Außer den hier erwähnten **vollstreckbaren Schuldtiteln** und den rechtskräftigen oder für vorläufig vollstreckbar erklärten Endurtheilen (§ 644) sind noch zu erwähnen:

a) die Feststellungen bzw. Zwangsvergleiche in Konkursen (KO. §§ 152, 179, 192);
b) die landesgesetzlich besonders zugelassenen Schuldtitel (Schiedsmännische Vergleiche, Hypothekenurkunden ꝛc. vgl. § 706);
c) die Arrestbefehle und Erlasse betr. einstweilige Verfügungen (§§ 808, 809, 815);
d) Entscheidungen der Strafgerichte über Vermögensstrafen oder Bußen, und über den Verfall einer zur Freilassung geleisteten Sicherheit, StP. §§ 122, 495;
e) Urtheile der Ehrengerichte der Anwaltskammer über Geldstrafen und Kosten, mit Vollstreckbarkeitserklärung des Schriftführers der Anwaltskammer, RAO. § 97;
f) die nach dem Gen.-Ges. 1. Mai 1889, RGBl. 55, erlassenen Festsetzungsbeschlüsse (§ 60 Abs. 2), Vorschuß-, Zusatz- und Nachschuß-Berechnungen (§§ 99—108, 123);
g) die rechtskräftigen oder für vorläufig vollstreckbar erklärten Endurtheile der Gewerbegerichte und die vor denselben nach Erhebung der Klage geschlossenen Vergleiche, Ges. über die Gew.-Ger. § 56, ferner die Entscheidungen des Gemeindevorstehers und die vor demselben geschlossenen Vergleiche nach §§ 72, 73 desselben Ges., wo dafür ein Verwaltungszwangsverfahren nicht besteht; vgl. Z.f.G. 1893 S. 22.
h) die unter Vorbehalt des Rechtswegs erlassenen Entscheidungen der Seemannsämter betr. Streitigkeiten des Schiffmanns und des Schiffers nach der Ausmusterung über Antritt und Fortsetzung des Dienstes nach § 106 Seemannsord. 27. Dez. 1872, RGBl. 409;
i) die in Patentnichtigkeitsprozessen von dem Patentamt und dem Reichsgericht erlassenen rechtskräftigen Kostenfestsetzungsbeschlüsse; RG. 33, 423.
k) Zahlungsanweisungen gemäß preuß. Ges. v. 18. April 1887 § 21 (rhein. R.), vgl. RG. 8. März 1895, JW. 183.

Die Vollstreckungsurtheile für ausländische Urtheile und für Schiedssprüche, §§ 660, 868, gehören zu den Urtheilen des § 644. — Die Anfechtbarkeit der Pfändung aus allen diesen Titeln, sowie denen des § 702 gemäß §§ 22 ff., 82 KO. bzw. §§ 3, 6, AnfechtGes. 21. Juli 1879 ist nicht ausgeschlossen; RG. 28. Nov. 1884, RaffK. 29, 1033. Einem vollstreckbaren Titel, welcher nicht zugleich Urtheil ist, können nicht alle Wirkungen der Rechtskraft eines Urtheils, sondern nur die der Vollstreckbarkeit zugeschrieben werden; RG. 8. März 1895, JW. 183.

Unberührt bleiben die Vorschriften über die Zwangsverkäufe nach HGB. Art. 310, 375, 387, 407, 409, vgl. Anm. 1 EG. § 13.

2) Nr. 1. Das Gesetz will hier die eigentlichen Prozeßvergleiche treffen, wobei es jedoch keinen Unterschied macht, ob der Vergleich vor dem Prozeßgerichte, oder irgend einem andern Deutschen Gerichte geschlossen ist (P. 367). Auch der vor einem beauftragten oder ersuchten Richter eines Deutschen Gerichts abgeschlossene Vergleich ist vor einem Deutschen Gericht geschlossen; RG. 13. Dez. 1884, JW. 1885 S. 69, vgl. Anm. 2 § 705.

Streitig ist dagegen, ob unter den Gerichten lediglich die ordentlichen (v. Sarwey 2, 162, Gaupp Anm. II 1) oder auch die besonderen Gerichte (GV. §§ 13, 14; Kleiner und Struckmann-Koch Anm. 1; Hellmann 3, 65, 66), ja sogar die Verwaltungsgerichte (Endemann 3, 192) zu verstehen sind. Aus der Beschränkung der Anwendung der CP. § 3 und aus der nur für die CP. unbedingt bedeutungsvollen Voraussetzung des Abschlusses „nach Erhebung der Klage" folgt, daß es sich bei dem Vergleiche nach Nr. 1 nur um einen bei den ordentlichen Gerichten anhängigen bürgerlichen Rechtsstreit handeln kann. Die Aeußerung in P. 367: „jedes Deutsche Gericht" kann nur den Gegensatz des Prozeß- und des ersuchten Gerichts oder der verschiedenen Instanzen betreffen. So auch Seuffert, Gaupp, v. Sarwey, Falkmann 17. AM. Struckmann-Koch, Hellmann, Kleiner, Endemann, A. Förster; Eccius 1, Anh. §§ 55, 56 Anm. 9; Dernburg 1, § 82 Anm. 9. Mit Rücksicht auf das Ges. 10. Juli 1879 § 14 fallen auch Vergleiche vor deutschen Konsulargerichten unter § 702 Nr. 1. Ob den vor den reichsgesetzlich zugelassenen besonderen Gerichten geschlossenen Vergleichen die Eigenschaft vollstreckbarer Titel beiwohnt, hängt von den betreffenden Landesgesetzen ab, § 706 und Anm. dazu. Vgl. jedoch wegen der Gewerbegerichte Anm. 1.

Unerheblich ist es, ob der Vergleich nur die Rechtsverhältnisse der Parteien bezüglich des Streitgegenstandes, oder auch bezüglich anderer Gegenstände ordnet, wenn er nur zur gänzlichen oder theilweisen Beilegung des Rechtsstreits geschlossen ist. (v. Sarwey 2, 163; Petersen Anm. II 1; Hellmann 3, 66. AM. ohne Grund Puchelt 2, 537). So auch ein „Vergleich" über die Kostentragung des Klägers bei Zurücknahme der Klage, Kammerger. Busch 14, 348. Selbstverständlich ist der Vergleich zur ZV. nicht geeignet, soweit er Verpflichtungen einer Partei nur ihrem Prinzip, nicht ihrem Betrage nach feststellt; die Festsetzung des Betrages gehört nicht zur Vollstreckungsinstanz; RG. 1. Nov. 1893, JW. 537.

Auch das Mahnverfahren ist ein Rechtsstreit und mit der Zustellung des Zahlungsbefehls treten die Wirkungen der Rechtshängigkeit ein, § 693, wie durch Erhebung der Klage; ein nach dieser Zustellung geschlossener Vergleich fällt deshalb unter Nr. 1, wenngleich von Erhebung der Klage nur im Falle des § 696 gesprochen werden kann. (Struckmann-Koch Anm. 1. AM. Puchelt 2, 537). Bezüglich der Ertheilung der Vollstreckungsklausel für Vergleiche Anm. 2 § 705.

3) Nr. 2. Zusatz der RK. als Konsequenz des von ihr aufgestellten § 471 (E. § 451a). Vgl. Anm. 7 § 705. Aus anderen vollstreckbaren Vergleichen außer Nr. 1 und 2, sowie aus den vollstreckbaren Urkunden der Nr. 5 (vgl. Anm. 6) kann nach § 6 Abs. 3 des preuß. Ges. 13. Juli 1883 über die ZV. in das unbew. Verm. im Grundbuche nur eine Vormerkung eingetragen werden.

4) Nr. 3. Die dem Rechtsmittel der Beschwerde unterliegenden Entscheidungen gehören hierher, soweit sie überhaupt einen exekutionsfähigen Gegenstand betreffen. Zu diesen Entscheidungen gehören namentlich auch Kostenfestsetzungsbeschlüsse (§ 99). Durch Nr. 3 ist nichts darüber bestimmt, ob die Beschwerde Suspensiv-Effekt habe: dafür ist § 535 sedes materiae. Hier soll nur die Kategorie der in abstracto mit der Beschwerde anfechtbaren Entscheidungen als vollstreckbarer Schuldtitel gekennzeichnet werden. Die ZV. findet aus solchen Entscheidungen ebenso wie aus Endurtheilen nur auf Grund einer vollstreckbaren Ausfertigung statt, welche der Gerichtsschreiber nicht zu ertheilen hat, wenn die Wirksamkeit der Entscheidung gemäß § 535 suspendirt ist. Ueber Zwangseintragungen im Grundbuche aus Kostenfestsetzungsbeschlüssen mit Bezug auf §§ 6, 7 preuß. Ges. 13. Juli 1883 vgl. Kammerger. Bl.f.R. 6, 24.

Ueber die mit der Beschwerde anfechtbaren Entscheidungen, § 530 und Anm. dazu vgl. jedoch Anm. 1 § 703. Selbstverständlich sind unter Nr. 3 auch diejenigen Entscheidungen zu verstehen, welche in der Beschwerdeinstanz selbst als endgültige erlassen und mit einer weiteren Beschwerde nicht anfechtbar sind. Der Ausdruck „gegen welche das Rechtsmittel der Beschwerde stattfindet" will nur sagen, daß Form und Inhalt der Entscheidung so beschaffen sein müssen, daß nach dem Gesetze das Rechtsmittel der Beschwerde in abstracto zulässig sein würde, abgesehen von Umständen, welche die Beschwerde in concreto ausschließen (Ablauf der Nothfrist, letzte Instanz u. dergl.).

5) Nr. 4. Die s. g. „Vollstreckungsbefehle" werden nur im Mahnverfahren erlassen (vgl. §§ 639 ff. und 704).

6) Nr. 5. Vgl. Kohler über exekutorische Urkunden: im civA. 72, 1—41 (namentlich de lege ferenda); 80, 141 ff. und in der Zeitschr. der Savigny-Stiftung, german., Bd. 8 S. 128—137, vgl. Busch 14, 308. Die Urkunden müssen von dem Gerichte oder Notar aufgenommen sein. Die Formen richten sich nach den Landesgesetzen. Vgl. Anm. 1 § 380 Nach dem preuß. Rechte genügt daher nicht eine privatschriftliche Urkunde unter Beglaubigung der Unterschriften, sei es durch einen bloßen Vermerk, sei es durch eine Rekognitions-Verhandlung. Dagegen die Verlautbarung einer Privaturkunde ihrem Inhalte nach steht der Aufnahme gleich, weil in diesem Falle die Privaturkunde einen integrirenden Theil des gerichtlichen oder notariellen Aktes bildet. Bei einer notariellen Urkunde wird auch vorausgesetzt, daß das Original in der Verwahrung des Notars bzw. einer Behörde verbleibt (§ 705 Abs. 2), da sonst eine vollstreckbare Ausfertigung nicht ertheilt werden kann. Ebenso OLG. Dresden, Busch 7, 110. Für Bayern vgl. Art. 126 AG. zur CP.; für Württemberg Art. 29 AG. zur CP. (Amtsrichter und Notare ohne Zeugen), v. Wilmowski-Levy, Ausf.Ges. 65, 110. Vgl. auch Anm. 3. Auf Grund einer vollstreckbaren Urkunde nach Nr. 5 kann nach §§ 2, 6 Abs. 3 preuß. Ges. 13. Juli 1883 eine HV. durch Eintragung nur im Wege der Eintragung einer Vormerkung veranlaßt werden (unbeschadet der definitiven Eintragung der Forderung selbst auf Grund einer gleichzeitig erklärten Eintragungsbewilligung). — Der Beschränkung der Unterwerfung für bestimmte Vermögensobjekte (Grundstücke) steht das Gesetz nicht entgegen; sie ist ein zulässiges minus gegenüber dem gestatteten majus, wie überhaupt Verträge über Ausschließung der gänzlichen oder theilweisen HV. zulässig sind; Schollmeyer, RassK. 29, 436; Kohler, RassK. 31, 311 ff., 316. AM. Hinrichs Studien 35; Struckmann-Koch Anm. 5. Wegen der dinglichen Wirkung gegen Nachfolger vgl. Anm. 5 § 665, Anm. 1 § 703 und Kohler, RassK. 31, 525 ff. Für künftig erst entstehende Ansprüche kann eine vollstreckbare Urkunde nicht wirksam ausgestellt werden; vgl. Busch 16, 444 ff.

7) Unter den deutschen Gerichten sind auch hier nur die ordentlichen deutschen Gerichte zu verstehen, wie schon die Bestimmungen in § 705 Abs. 1, 3 ergeben, welche die Organisation der ordentlichen Gerichte voraussetzen und sich über das Verfahren vor denselben verhalten; vgl. Anm. 2 oben. Die Beschränkung auf fungible Ansprüche entspricht dem Erforderniss des Urkundenprozesses (vgl. § 555 und Anm. dazu). Der Ausdruck „bestimmte Geldsumme" ist auch hier, wie dort, dahin zu verstehen, daß die Höhe der Schuldsumme zwar nicht nothwendig in ihrem Geldbetrage genannt sein, jedoch aus den in der Urkunde angegebenen Faktoren allein — ohne Berücksichtigung anderer Momente — kalkulatorisch gefunden werden muß; dies gilt namentlich von Zinsen für bestimmte Zeiträume (KG. Berlin I. Beschl. 30. März 1881, in Sachen Hauer Subh. K. 26. 81; Kammerger. in Sachen Grünfeld Zwangsversteigerung K. 44. 81, 17. Jan. u. 8. Febr. 1882). Im Uebrigen macht es keinen Unterschied, ob der Anspruch dinglicher oder persönlicher Natur, ob er auf einem einseitigen oder mehrseitigen Rechtsgeschäfte beruht, ob er auf einen bestimmten Fälligkeitstag oder auf Kündigung gestellt ist, ob er endlich von einer Bedingung oder Gegenleistung abhängig gemacht ist. Selbstredend muß für die Ertheilung der Vollstreckungsklausel der Nachweis der Kündigung, des Eintritts der Bedingung, der Gegenleistung durch öffentliche Urkunden erbracht, und wo der Nachweis nicht auf diese Weise geführt werden kann, auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel geklagt werden (§§ 664, 665, 667, 671, 705 Abs. 5, Mot. 419). Ueber die s. g. kassatorische Klausel für Fristbestimmungen in vollstreckbaren Urkunden vgl. Anm. 2 § 664. — Wegen der vor dem Inkrafttreten des Gesetzes aufgenommenen partikularrechtlich exekutorischen Urkunden vgl. EG. § 22, welcher jedoch nicht die HV. aus denjenigen Urkunden gestattet, welche vor dem Inkrafttreten des Gesetzes in einem solchen Bundesstaate aufgenommen sind, wo das Institut der exekutorischen Urkunden überhaupt nicht bestand. — Durch die Zulässigkeit der HV. wird das Recht des Gläubigers, seinen Anspruch im Wege der Klage zu verfolgen, nicht beschränkt (Seuffert Anm. 3; Hellmann 3, 67). Ebenso RG. 1. Febr. 1893, JW. 137, RassK. 38, 182, SA. 48, 476; 8. März 1895, JW. 183.

§ 703.

Auf die Zwangsvollstreckung aus den in dem vorstehenden Paragraphen erwähnten Schuldtiteln finden die Bestimmungen der §§ 662—701 entsprechende Anwendung,[1] soweit nicht in den §§ 704, 705 abweichende Vorschriften enthalten sind.[2]

E. 652. N. 931. 933. 934. P. 368. 565.

1) Vgl. zu §§ 703, 705 David, Busch 20, 415 ff. Der § 703 betrifft die formellen Erfordernisse zur ZV., die Art derselben, und die Zuständigkeit für Einwendungen bei anderen Schuldtiteln als Urtheilen und den Titeln des § 706 und ist hiernach das „Entsprechende" der Anwendung zu beurtheilen, RG. 20. Sept. 1890, JW. 360. Die ZV. aus diesen Schuldtiteln findet daher regelmäßig nur auf Grund vollstreckbarer Ausfertigungen statt. Wegen der Ausnahme bezüglich der Vollstreckungsbefehle und der Arrestbefehle vgl. §§ 704, 809 und wegen der Ertheilung der Vollstreckungsklauseln für exekutorische Urkunden § 705. Ueber die Anwendbarkeit der §§ 657, 647, 655 auf Vollstreckungsbefehle vgl. Anm. 2 § 640. Für die Kostenfestsetzungsbeschlüsse in Patentnichtigkeitssachen (vgl. Anm. 1 § 702) ist die Vollstreckungsklausel von dem im Wege der Rechtshülfe ersuchten Amtsgericht zu ertheilen; RG. 33, 423; vgl. Anm. § 157 GV. Bei denjenigen Titeln, welche nicht in einer gerichtlichen Entscheidung bestehen, ist für die Anwendung der Vorschriften über die Vollstreckbarkeit gegen einen Singularsuccessor und über den Vorbehalt der Rechtswohlthat des Inventars nach der Ansicht der Mot. 419 kein Raum. Indeß ist bezüglich des Singularsuccessors die „entsprechende" Anwendung durch die Natur der Sache nicht ausgeschlossen (Anm. 5 § 665). Ueber einige Fälle entsprechender Anwendung vgl. Anm. 2, 3, 7 § 705, Anm. § 665. — Zu beachten ist, daß zu den entsprechend anzuwendenden Vorschriften die des § 671 gehört, wonach die ZV. nur bei gleichzeitiger oder vorheriger Zustellung des Schuldtitels beginnen darf. — Festzuhalten ist, daß die §§ 702, 703 nur von der gerichtlichen, nicht aber von der administrativen ZV. zur Einziehung von gerichtlich festgesetzten Strafen und Kosten zu öffentlichen Kassen (vgl. §§ 116, 345, 355, 374, 579 Abs. 3, GKG. § 48) handeln.

2) Wegen der Ausnahme hinsichtlich der Gerichtszuständigkeit für Konkursforderungen vgl. KO. §§ 152, 179, 192. — In Betreff der Kosten vgl. GKG. (Ges. 29. Juni 1881) § 47 Nr. 14; AnwGbO. § 35.

§ 704.

Vollstreckungsbefehle bedürfen der Vollstreckungsklausel nur in dem Falle, wenn nach Erlassung der Befehle eine Rechtsnachfolge auf Seiten des Gläubigers oder des Schuldners eingetreten ist.[1]

Einwendungen, welche den Anspruch selbst betreffen, sind nur insoweit zulässig, als die Gründe, auf denen sie beruhen, nach Zustellung des Vollstreckungsbefehls entstanden sind.[2]

Für Klagen auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel,[3] sowie für Klagen, durch welche die den Anspruch selbst betreffenden Einwendungen geltend gemacht werden oder die bei der Ertheilung der Vollstreckungsklausel als eingetreten angenommene Rechtsnachfolge bestritten wird, ist das Amtsgericht zuständig, welches den Vollstreckungsbefehl erlassen hat.[4] Gehört der Anspruch nicht vor die Amtsgerichte, so sind die Klagen bei dem zuständigen Landgerichte[5] zu erheben.

E. 653. P. 368. 565. 504.

1) Vgl. §§ 665, 667, 671 Abs. 2. Ueber den Fall, wenn vor Erlassung des Vollstreckungsbefehls eine Rechtsnachfolge eingetreten ist, vgl. Anm. 3 § 639. Vollstreckungsbefehle, welche von einer Gegenleistung abhängig gemacht sind, können nicht vorkommen (§ 628 Abs. 2). Das Gleiche gilt von Arrestbefehlen (§ 809).

2) Abs. 2. Vgl. § 686 und Anm. dazu. Nur materielle, nicht prozessuale Einwendungen sind gemeint, ObAG. 5. Febr. 1891, SA. 47, 370. Abweichend von § 686 Abs. 2 ist hier auf die Zulässigkeit des Einspruchs keine Rücksicht genommen (vgl. § 640 und Anm. 8 § 686, Mot. 420). Die vor Zustellung des Vollstreckungsbefehls entstandenen Einwendungen können nach Erlaß desselben nur durch Einspruch geltend gemacht werden, die nach jenem Zeitpunkte dagegen entstandenen entweder durch Einspruch innerhalb der Einspruchsfrist oder gemäß § 686 durch Klage.

3) Abs. 3. Vgl. § 667.

4) Anwendung der Grundsätze der §§ 686, 687.

5) Im Schlußsatze ist das dem Amtsgerichte, welches den Vollstreckungsbefehl erlassen hat, örtlich vorgeordnete Landgericht zu verstehen. Dies ergiebt sich aus der Analogie des § 686, aus der Erwägung, daß andernfalls der Schuldner für seine Einwendungen gegen einen im Auslande wohnenden Gläubiger im Deutschen Reiche überhaupt keinen Gerichtsstand fände, und aus der Hinweisung der Motive zu diesem Paragraphen (S. 420) auf den § 593 des E. (§ 640) in seiner ursprünglichen Fassung (vgl. Anm. 3 § 640), sowie aus § 705 Abs. 5 und den Motiven dazu. AM. Fitting S. 687 Nt. 18; vgl. dagegen Gaupp Nt. 2.

§ 705.

Die vollstreckbare Ausfertigung[1] gerichtlicher Urkunden wird von dem Gerichtsschreiber des Gerichts ertheilt, welches die Urkunde aufgenommen hat.[2]

Die vollstreckbare Ausfertigung notarieller Urkunden wird von dem Notar ertheilt, welcher die Urkunde verwahrt.[3] Befindet sich die Urkunde in der Verwahrung einer Behörde, so hat diese die vollstreckbare Ausfertigung zu ertheilen.[4]

Die Entscheidung über Einwendungen, welche die Zulässigeit der Vollstreckungsklausel betreffen,[5] sowie die Entscheidung über Ertheilung einer weiteren vollstreckbaren Ausfertigung[6] erfolgt bei gerichtlichen Urkunden von dem im ersten Absatze bezeichneten Gerichte, bei notariellen Urkunden von dem Amtsgerichte, in dessen Bezirke der im zweiten Absatze bezeichnete Notar oder die daselbst bezeichnete Behörde den Amtssitz hat.

Auf die Geltendmachung von Einwendungen, welche den Anspruch selbst betreffen, findet die beschränkende Vorschrift des § 686 Abs. 2 keine Anwendung.[7]

Für Klagen auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel, sowie für Klagen, durch welche die den Anspruch selbst betreffenden Einwendungen geltend gemacht werden oder der bei der Ertheilung der Vollstreckungsklausel als bewiesen angenommene Eintritt der Thatsache, von welcher die Vollstreckung aus der Urkunde abhängt, oder die als eingetreten angenommene Rechtsnachfolge bestritten wird, ist das Gericht, bei welchem der Schuldner im deutschen Reiche seinen allgemeinen Gerichtsstand hat und in Ermangelung eines solchen das Gericht zuständig, bei welchem in Gemäßheit des § 24 gegen den Schuldner Klage erhoben werden kann.[8]

E. 654. N. 933—944. P. 368. 565.

1) Zu § 705 vgl. David, Busch 20, 415 ff. Vgl. §§ 662, 663 und Anm. dazu.

2) In den Fällen der §§ 664, 665 kann nach § 666 die vollstreckbare Ausfertigung nur auf Anordnung des Vorsitzenden ertheilt werden, § 703. — Der ganze § 705 bezieht sich nur auf die exekutorischen Urkunden, § 702 Nr. 5, nicht auf Vergleiche, § 702 Nr. 1, 2. Dies ergiebt die Terminologie und die Entgegensetzung der Vergleiche und Urkunden im § 702 und in allen vorangegangenen Entwürfen; ebenso die Mot. 451 E. 1 und Mot. 420: „Für die Ertheilung vollstreckbarer Ausfertigungen von Urkunden, rücksichtlich

deren es an einem Prozeßgericht noch fehlt, ist die Zuständigkeit zu bestimmen." Die Bestimmung des § 702 Nr. 2 fehlte ohnehin bei der ursprünglichen Redaktion des § 705 und ist erst von der RK. hinzugefügt; Gaupp Anm. I; Petersen Anm. 3, 5; Seuffert Anm. 1; A. Förster Anm. 1; Falkmann 30; a M. Kleinet 3, 106; v. Sarwey 2, 168; Hellmann 3, 70; Struckmann-Koch Anm. 1, 4; Kohler, civA. 72, 18 ff; Eccius, RassK. 27, 478 f.; 28, 273 f.; RG. 21, 345 auf Grund der Allgemeinheit des Ausdrucks: gerichtliche Urkunden und der praktischen Inkonvenienzen. Vgl. dagegen die Ausführungen in Aufl. 5 u. Schultze, Vollstreckbarkeit der Schuldtitel ꝛc. S. 137.

Für Anträge auf Aenderung der Entscheidung des Gerichtsschreibers tritt an Stelle des im § 539 bestimmten Prozeßgerichts für Abs. 1 das Gericht, welches die Urkunde aufgenommen hat.

3) Abs. 2. Vgl. Anm. 6 und 7 § 702. Der Notar hat auch in den Fällen der §§ 664, 665 die vollstreckbare Ausfertigung zu ertheilen, ohne an die Anordnung des Gerichtsvorsitzenden gebunden zu sein (Mot. 420), auch gegen einen Singularsuccessor, soweit nicht § 238 entgegensteht (Anm. 5 § 665). Vgl. RG. 26. Nov. 1889, JW. 526; Falkmann 39; Kurlbaum, JB. ꝛc. 20 ff.; Eccius 1, § 56 Anm. 24; Anh. §§ 55, 56 Anm. 14; 3, § 194 Anm. 49; Kohler, RassK. 31, 525; Zeitschr. f. Notar. Jahrg. 31, S. 79; Johow 8, 87 ff. AM. betreffs der Singular-Successoren Hinrichs, Studien aus dem preuß. Hypoth.-R 1883 S. 36 (vgl. dazu Achilles, Comm. z. Eig.-Erw.-Ges. 269), Schultze, Vollstreckbarkeit der Schuldtitel S. 110 ff.; vgl. dagegen M. Levy, RassK. 37, 182. Im Falle der Ablehnung der Vollstreckungsklausel seitens des Notars kann der Gläubiger nicht gegen den Notar auf Ertheilung klagen (wie sonst auch nicht gegen das Gericht), sondern abgesehen von Beschwerden (vgl. Anm. 6) seine Rechte nur gegen den Schuldner verfolgen, wofür Art. 839 Code de proc. civ. einflußlos ist; RG. 26. Nov. 1889, JW. 526. — Die Vollstreckungsklausel des Notars ist in Preußen einem Stempel nicht unterworfen; Allg. Verf. des Fin.-Min. 7. März 1885, JMBl. 133. — Für Sachsen vgl. V. 9. Sept. 1879, GS. 334.

4) Vgl. Anm. 6 § 702. Die Behörde selbst, nicht etwa deren Gerichtsschreiber, hat die vollstreckbare Ausfertigung zu ertheilen (v. Bülow Anm. 1). Eine gerichtliche Behörde wird nicht nothwendig vorausgesetzt (Struckmann-Koch Anm. 3. AM. Siebenhaar 654), dagegen muß die Verwahrung der Urkunde durch die Behörde mit der Einrichtung des Notariatswesens als solcher zusammenhängen (vgl. Preuß. Not.-Ges. 11. Juli 1845 §§ 37 bis 39), nicht bloß zu Privat- bzw. fiskalischen Zwecken geschehen (vgl. Puchelt 2, 543).

5) Abs. 3. Vgl. § 668 und Anm. dazu.

6) Vgl. § 669 und Anm. dazu. Beschwerden über Notare wegen Verweigerung der Vollstreckungsklausel, soweit sie nicht unter Abs. 3 fallen, sind im Aufsichtswege zu erledigen. (AM. David, Busch 20, 430, welcher dem Gläubiger Beschwerde an das Amtsgericht des Abs. 3 geben will, zu welcher Ausdehnung jedoch die Analogie nicht ausreicht; unrichtig auch LG. Breslau [Breslauer Anw.-Z. 1894 S. 17], welches das Landgericht zur Beschwerdeinstanz macht.)

7) Abs. 4. In Folge des Abs. 4 sind alle Arten von Einwendungen ohne Rücksicht auf die Zeit ihrer Entstehung zulässig, vgl. § 686 Anm. 2; RG. 21, 349. Es macht auch prozessualisch keinen Unterschied, ob die Einwendungen nicht bloß vor Zustellung, sondern schon vor Aufnahme der Urkunde entstanden sind. Ob und inwieweit die Einwendungen materiell zulässig sind, entscheidet hier, wie überall, das Civilrecht (Struckmann-Koch Anm. 4. AM. Siebenhaar 655). Demnach ist auch der Einwand zulässig, daß für die Ausstellung der Urkunde der ernstliche Wille zur Herstellung eines Vollstreckungstitels fehlte, vielmehr z. B. der Wille bestand, mit Hülfe dieser Form die sonst gegen den Widerspruch der Ehefrau unmögliche Verpfändung eines gemeinschaftlichen Grundstücks nach preuß. R. zu ermöglichen; RG. 22. Juni 1881, RassR. 26, 701, ebenso der Einwand, daß das Schuldbekenntniß simulirt und der vollstreckbare Titel nur zur Sicherung künftiger Forderungen unzulässigerweise (vgl. Anm. 6 § 702) bestellt sei; Busch 16, 444 ff. Ueber die Einstellung der JB. entscheidet das Gericht in Gemäßheit der §§ 703, 668 Abs. 2, 688, 689.

8) Abs. 5 bestimmt die örtliche Zuständigkeit für die Klagen nach §§ 667, 686, 687;

die sachliche folgt den allgemeinen Regeln, GV. §§ 23, 70. Ist die Klage gegen mehrere Schuldner oder von mehreren Schuldnern zu erheben, so ist trotz der Ausschließlichkeit des Gerichtsstandes ein gemeinschaftlicher Gerichtsstand nach § 36 Nr. 3 zu bestellen, Struckmann-Koch Anm. 5. — Der § 700 bezieht sich nur auf Vollstreckung von Urtheilen im Auslande und kommt deshalb für § 705 nicht zur Anwendung; es würde auch dazu der Bestimmung eines zuständigen Gerichts bedürfen. AM. Weißler, preuß. Notariat, Berlin 1888 S. 192. Auch für die öffentliche Zustellung eines Schuldtitels aus § 705 fehlt es an einer solchen Bestimmung, ebenso für die Zustellung im Auslande, vgl. darüber Anm. 1 § 185 u. § 187.

§ 706.

Die Landesgesetzgebung ist nicht gehindert, auf Grund anderer als der in den §§ 644, 702 bezeichneten Schuldtitel die gerichtliche Zwangsvollstreckung zuzulassen[1] und insoweit abweichende Vorschriften von den Bestimmungen dieses Gesetzes über die Zwangsvollstreckung zu treffen.

Die vorstehende Bestimmung findet auch auf Hypothekenurkunden (Hypothekenschuldbriefe, Hypothekenscheine u. s. w.) Anwendung.[2]

E. 655. N. 932. 945. P. 368. 565.

1) Die Bestimmung bezieht sich sowohl auf die Vergangenheit wie auf die Zukunft (Mot. 420, 421). Die Zulassung ist auch dann gestattet, wenn gegen den Schuldtitel ein nachträgliches Bestreiten des Schuldgrundes zugelassen wird, RG. 1. Juni 1886, JW. 272. Selbstredend reicht jedoch die Befugniß der Landesgesetzgebung nicht über ihr eigenes Gebiet hinaus (Hellmann 3, 71, Gaupp Anm. I; vgl. RG. 6, 230 wegen der gleichen Beschränkung für die administrative JW.) unbeschadet der nach den Vorschriften der GV. von den Gerichten gegenseitig zu leistenden Rechtshülfe (GV. §§ 157 ff.).

In Preußen findet die gerichtliche JV. aus folgenden landesgesetzlichen Schuldtiteln statt:

a) aus den von den Vergleichskammern der Gewerbegerichte im Bezirke des ehemaligen Appellationsgerichtshofes zu Köln (Rheinprovinz) geschlossenen Vergleichen (AG. zur CP. § 10); fortan (1. April 1892) gemäß § 56 Ges. über die Gewerbeger. 29. Juli 1890 zufolge § 10 Abs. 7 Ges. 11. Juli 1891, GS. 312.

b) aus den gemäß § 59 Feldpolizeiordnung v. 1. Nov. 1847 vor der Polizeibehörde geschlossenen Vergleichen (AG. zur CP. § 12);

c) aus der bestätigten Dispache nach Art. 57 EG. zum HGB. v. 24. Juni 1861 (AG. zur CP. § 29); vgl. HGB. Art. 731 Abs. 3;

d) aus schiedsmännischen Vergleichen (Schiedsmannsordnung, 28. März 1879 § 32) unter entsprechender Anwendung der Vorschriften über die JV. aus notariellen Urkunden; die vollstreckbare Ausfertigung ertheilt der Schiedsmann, der die Urschrift verwahrt, in den Fällen der §§ 664, 665 auf Anordnung des Amtsgerichts, in dessen Bezirk er seinen Wohnsitz hat, §§ 31, 32, vgl. Busch 14, 158; die wesentlichen Erfordernisse des Schiedsmannsvergleichs müssen sich aus dem Protokolle selbst ergeben, RG. 23. Juni 1883, Wallm. ZPr. 4, 352; namentlich auch die Bezeichnung des Gegenstandes und die Angabe, daß Streit darüber bestand, RG. 4. Mai 1887, RassR. 32, 1103; vgl. dazu Delius, Z.f.G. 1889 S. 117 ff., 125 ff., 133 ff.;

e) in der Provinz Hannover bezüglich gewisser auf dem Grund und Boden ruhenden Gefälle wie aus allgemeinen Verbänden herrührenden Forderungen gemäß Hannöv. Pr.-O. § 528 Nr. 3, 4, soweit diese nicht durch die Verordnung vom 22. Sept. 1867 § 1 (GS. 1553) der administrativen Exekution unterworfen sind, vgl. § 1 Abs. 2 des V. betr. das Verwaltungsverfahren vom 7. Sept. 1879; die V. v. 22. Sept. 1867 ist bezüglich der Frage, welche Gefälle ꝛc. der administrativen JV. unterliegen (gegen Kayser Justizges.) nicht aufgehoben;

f) für die JV. in das unbew. Verm. nach §§ 2 ff., 6 ff., Ges. 13. Juli 1883; desgleichen § 129 (Zuschlagsurtheil als Vollstreckungstitel);

g) das Recht der landschaftlichen Kreditinstitute auf Mobiliarexekution gegen ihre Mitglieder, welche Pfandbriefschuldner sind, Kab.O. 4. Jan. 1811, vgl. RassK. 28, 347 bis 350;

h) gemäß dem Wildschadengesetze vom 11. Juli 1891 GS. 307 § 10 aus den, vorläufig vollstreckbaren, Entscheidungen der Kreis- und Bezirksausschüsse und aus den Vorbescheiden der Ortspolizeibehörden, wenn diese endgültig vollstreckbar geworden sind, falls nämlich nicht binnen zwei Wochen Klage dagegen erhoben ist.

Ueber die Vollstreckung der Urtheile bzw. Beschlüsse der deutschen und außerdeutschen Rheinschiffahrts- und Elbzollgerichte in Preußen vgl. Ges. 8. März 1879, GS. 129, § 13; 9. März 1879, GS. 132 § 9.

Vgl. ferner Jastrow, RassK. 30, 297 ff. über die landesrechtliche Zulassung gerichtlicher ZV. und entsprechende Abweichungen in Preußen: 1. außerhalb der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit in den Fällen des ALR. II. 2 §§ 72, 92—97, 98—100; Grundbuchordn. 5. Mai 1872 § 56 (S. 297—305); 2. Geldbeitreibung im Verwaltungszwangsverfahren nach der V. 7. Sept. 1879 (S. 305—314): 3. betr. Konkurrenz zwischen gerichtlicher und administrativer ZV.; Vorrecht der gerichtlichen, wenngleich späteren, Pfändung (S. 314—322).

in Bayern:

a) aus den Beschlüssen und Urkunden der Verwaltungsbehörden, denen das Vollstreckungsrecht zusteht, soweit nicht administrative ZV. stattfindet (AG. zur CP. Art. 4—8);

b) aus Hypothekenurkunden und Ewiggeldbriefen (AG. zur CP. Art. 127—139);

c) in der Pfalz aus Notariatsurkunden über freiwillige gerichtliche Versteigerungen, Theilungen und Theilungsversteigerungen, AG. Art. 220.

Für Württemberg vgl. Gaupp Anm. II und V. 12. Juli 1880 Reg.-Bl. 187. Für die übrigen deutschen Bundesstaaten vgl. v. Wilmowski-Levy, Ausführungsgesetze, Register unter „Zwangsvollstreckung", ferner für Mecklenburg Bek. 27. Dez. 1879, GS. 1880 S. 2; für Weimar V. 18. März 1882 S. 19; für Hamburg Ges. 13. Febr. 1880, GS. 34. Hinsichtlich der administrativen ZV. vgl. Vorb. vor § 644.

2) Vgl. für Bayern Anm. 1, für Hamburg (aus Hypothekenbuchs-Extrakten) AG. zur CP. §§ 4—16.

§ 707.

Die in diesem Buche[1] angeordneten Gerichtsstände sind ausschließliche.[2]

E. 656. P. 368. 565.

1) Die Bestimmung bezieht sich also auf §§ 644—822.

2) Es findet demnach weder eine Wahl des Gerichtsstandes im Sinne des § 35, noch eine Prorogation statt, § 40 Abs. 2. Wo indessen je nach dem Werthe des Streitgegenstandes das Amtsgericht bzw. das Landgericht zuständig ist (§ 660 Abs. 2, § 690 Abs. 1, § 704 Abs. 3, § 710 Abs. 2, § 765), erscheint eine Prorogation von dem einen zum andern nicht unzulässig, weil die desfallsigen Unterscheidungen, auch wo sie im achten Buche ausdrücklich gemacht sind, nur als Wiederholung der allgemeinen Grundsätze des GV. im Sinne derselben bzw. der §§ 38 ff., nicht als auf besonderer Anordnung des achten Buches beruhend anzusehen sind. Der § 707 bezieht sich überhaupt nur auf die Bestimmung des Gerichtsstandes (§§ 12—37) also auch nur auf die örtliche, nicht die sachliche Zuständigkeit; RG. 13, 367, 369. (AM. Endemann, Gaupp u. Seuffert § 707.) Für das aus sachlichen Gründen § 686 Abs. 1 positiv bestimmte „Prozeßgericht erster Instanz" ist indeß jede Prorogation ausgeschlossen, vgl. Gaupp Anm.; abw. für § 686: Siebenhaar § 707.

Zweiter Abschnitt.

Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen.

Erster Titel.

Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen.

I. Allgemeine Bestimmungen.

Während der erste Abschnitt des achten Buches die allgemeinen Bestimmungen über alle Arten der gerichtlichen ZV. enthält, geben die Abschnitte 2 bis 5 Spezialbestimmungen für einzelne Arten der ZV.

Unter **Geldforderungen** (Abschn. 2) werden hier lediglich Ansprüche auf Zahlung von Geld (sei es an den Gläubiger oder einen Dritten, z. B. an die Hinterlegungsstelle, OLG. Hamm, Busch 13, 419; vgl. Anm. 1 § 773), sei es deutscher, sei es ausländischer Währung, nicht auf Herausgabe bestimmter Geldmünzen oder geldgleicher Papiere (Banknoten, Papiergeld) und ebensowenig auf Leistung anderer fungibler Sachen oder Werthpapiere verstanden, vielmehr richtet sich die Exekution wegen solcher Ansprüche nach §§ 769, 770. Selbstredend finden dagegen die Vorschriften dieses Abschnittes Anwendung, wenn bei alternativen Verurtheilungen zu einer Leistung bzw. Handlung oder Geldzahlung es zur ZV. wegen der Geldforderung kommt (vgl. über die ZV. wegen alternativer Ansprüche Anm. 4 § 671, Anm. 1 § 774, Anm. 1 § 779). Nur auf die ZV. wegen Geldforderungen bezieht sich der, schon in der Vorb. 1 vor § 644 erwähnte Vorbehalt der Landesgesetze für Vollstreckungen gegen den Fiskus, Gemeinden ꝛc., EG. § 15 Nr. 4. Hinsichtlich der Berechnung der Kosten für Akte der ZV. wegen Geldforderungen bestimmt § 13 Abs. 2 GKG. abweichend von der CP. § 4, daß die einzuziehenden Zinsen mitberechnet werden.

§ 708.

Die Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen[1] erfolgt durch Pfändung.[2] Sie darf nicht weiter ausgedehnt werden, als zur Befriedigung des Gläubigers und zur Deckung der Kosten der Zwangsvollstreckung[3] erforderlich ist.[4]

Die Pfändung hat zu unterbleiben, wenn sich von der Verwerthung der zu pfändenden Gegenstände ein Ueberschuß über die Kosten der Zwangsvollstreckung nicht erwarten läßt.[5]

E. 657. M. 962. 964. P. 370. 375.

1) **Bewegliches Vermögen** ist zu verstehen ohne Unterschied der körperlichen Sachen, Forderungen, oder anderer Vermögensrechte, welche nicht die Natur des unbeweglichen Vermögens haben. Was zum beweglichen oder unbeweglichen Vermögen gehört, entscheiden die Landesgesetze, § 757 Abs. 2. Hängende oder stehende Früchte gelten jedoch im Sinne der CP. bezüglich der ZV. als bewegliche Sachen (§ 714, vgl. Mandry 337). Bezüglich der Gebäude auf fremdem Grund und Boden nach Pr. R. vgl. Z.f.G. 1891 S. 158 f. u. 1899 S. 79. Das Recht der Superfizies fällt unter § 754, das zum Abbruch bestimmte Gebäude ist aber bewegliche Sache. Hat der Eigenthümer des Gebäudes durch Inädifikation Eigenthum am Grund und Boden erlangt, so handelt es sich natürlich um eine unbewegliche Sache. Wieweit bewegliche Pertinenzien des unbeweglichen Vermögens gemäß §§ 708—754 gepfändet werden können, vgl. Anm. 2 § 757, Anm. 1 § 710. Ueber die Bedeutung des Ausdruckes „Vermögen" vgl. v. Wilmowski KO. Anm. 2 § 1.

2) **Pfändung** ist der umfassende technische Ausdruck für den Akt der ZV. in bewegliches Vermögen. Ueber die Form derselben vgl. §§ 712, 713, 727, 730—732, 745—747, 754. Bei körperlichen Sachen erfolgt sie durch Besitznahme seitens des Gvollz. (bzw. Anlegung von Siegeln, sonstiger Ersichtlichmachung der Pfändung), § 712, bei Forderun-

gen und anderen beweglichen Vermögensrechten durch Verbot an den Schuldner, Zahlung zu leisten und Gebot an den Schuldner, sich jeder Verfügung über das Recht zu enthalten, § 730.

3) Vgl. § 697 Abs. 1 über die Einziehung der Kosten.

4) Satz 2 des Abs. 1 steht mit dem durch § 709 eingeführten pignus judiciale im logischen Zusammenhang, dient aber auch zum Schutze des Schuldners. In beiden Beziehungen hat er nur instruktionelle Bedeutung und eine Verletzung macht die Pfändung nicht nichtig. Dasselbe gilt vom Abs. 2. Nähere Ausführungen in § 56 Abs. 1, § 63 preuß. Gesch. f. Gvollz. (Der Gvollz. soll den ungefähren Werth der einzelnen Gegenstände im Protokolle mit vermerken.) Sind mehrere Schuldner solidarisch auf das Ganze verurtheilt, so kann keiner derselben einer Pfändung aus dem Grunde widersprechen, daß der Gläubiger schon durch die Pfändung bei einem anderen Schuldner genügende Sicherheit habe, da Satz 2 des Abs. 1 sich nur auf das Maß der einzelnen Pfändung bezieht und da der Gläubiger das Recht hat, jeden der Solidarschuldner solange wegen des Ganzen in Anspruch zu nehmen, bis er von einem oder mehreren befriedigt ist, was durch die bloße Pfändung — die auch möglicherweise durch Interventionsansprüche Dritter oder sonstige Gründe beseitigt wird — nicht bewirkt wird. So richtig: Rausnitz, Bl.f.R. 5, 52 (gegen Falkmann 52 u. Bernau, Gruchot 7, 516 — aber in Uebereinstimmung mit OLG. Hamm nach früherem Pr. Prozeßr.). Auch bei Pfändung von Forderungen ist Satz 2 Abs. 1 nicht ausgeschlossen, wobei das Vollstreckungsgericht die konkreten Umstände, namentlich in Bezug auf die Liquidität und Sicherheit der zu pfändenden Forderungen in Betracht zu ziehen hat; OLG. Dresden, SA. 44, 476; OLG. Königsberg, Busch 19, 470; OLG. Jena, Z.f.G. 1894 S. 30; LG. Breslau, Z.f.G. 1894 S. 133. AM. LG. Guben, Busch 19, 462; vgl. dagegen Kuttner das. Eine unzulässige Ueberpfändung liegt auch vor, wenn der Gläubiger, anstatt sich an die vom Schuldner in der BB.instanz bestellte, die Stelle eines gepfändeten Objekts vertretende, Sicherheit, bzw. hinterlegte Schuldsumme zu halten, weitere Pfändungen bei dem Schuldner vornehmen läßt. Eine Ueberpfändung ist jedoch nicht schon dann vorhanden, wenn die gepfändete Forderung größer ist als die Forderung des Pfandgläubigers, weil die Pfändung immer nur in Höhe der letzteren geschieht. Dies gilt auch im Falle des § 733 (daher unrichtig Busch 19, 469).

5) Abs. 2 untersagt die Pfändung, wenn ein Ueberschuß über die Kosten der BB. nicht zu erwarten ist. Dadurch ist auch die Pfändung von Gegenständen verboten, welche keinen realisirbaren Vermögenswerth haben. Ueber die Unzulässigkeit einer analogen Ausdehnung auf Anschlußpfändungen vgl. Anm. 2 § 727. Ob ein Ueberschuß zu erwarten ist, entscheidet zunächst der Gvollz. (eine Abschätzung durch Sachverständige ist nur für Kostbarkeiten vorgeschrieben, § 716), event. das Vollstreckungsgericht (685), gegen dessen Entscheidung die sofortige Beschwerde statthaft ist (§ 701). Der Abs. 2 bezieht sich, wie überhaupt die §§ 708—711 nicht bloß auf Pfändung körperlicher Sachen, sondern allgemein auf Pfändungen im Wege der BB. — Die Kosten des Gvollz. haben kein Vorrecht vor der einzuziehenden Forderung; bei Einziehung von Forderungen für eine arme Partei durch den ihr beigeordneten Gvollz. hat dieser kein Recht, ihr seine Kosten vorweg in Abzug zu bringen; die nur das Verhältniß des Gläubigers zum Schuldner betreffende Vorschrift des § 697 entscheidet hierüber nichts und § 115 giebt dem Gvollz. zwar ein eigenes Recht, aber kein Vorrecht, während aus der Rechtsnatur seines Verhältnisses zur armen Partei folgt, daß er nach § 107 Nr. 3 zu Ungunsten des Armen kein Recht geltend machen darf. Vgl. die verschiedenen Ansichten darüber in JW. 1888 S. 358; 1893 S. 461; Z.f.G. 2, 172; 4, 17, 56, 117, 159.

§ 709.

Durch die Pfändung erwirbt der Gläubiger ein Pfandrecht an dem gepfändeten Gegenstande.[1]

Das Pfandrecht gewährt dem Gläubiger im Verhältniß zu anderen Gläubigern dieselben Rechte wie ein durch Vertrag erworbenes Faustpfandrecht;[2]

es geht Pfand- und Vorzugsrechten vor, welche für den Fall eines Konkurses den Faustpfandrechten nicht gleichgestellt sind.[3]

Das durch eine frühere Pfändung begründete Pfandrecht geht demjenigen vor, welches durch eine spätere Pfändung begründet wird.[4]

E. 956. E. 966. 967. P. 370—374. 565—570. 712—716.

1) Vgl. Riehl, Ueber die materiell-rechtlichen Voraussetzungen des Pfändungspfandrechts, Berlin 1888 (dazu Bierhaus, Busch 13, 493 ff.); Falkmann, ZV. 168 ff.; F. Knorr, Inaugural-Differt. „Die Natur und Funktion des Vorzugsrechts", München 1891, dazu Busch 17, 228. Das wiederhergestellte pignus judiciale des röm. Rechts hat eine einschneidende Aenderung des Rechtssystems für den größten Theil des Deutschen Reichs herbeigeführt. Das Pfandrecht wird erworben durch eine gesetzlich zulässige und in gesetzmäßiger Weise geschehene Pfändung. Eine ZV., welche der gesetzlichen Vorbedingungen entbehrt, z. B. eines vollstreckbaren Titels oder der in §§ 671—673 vorgeschriebenen Bedingungen, oder welche gegen die Vorschriften der §§ 681, 691 Nr. 1—3, 712 Abs. 2, 714, 715, verstößt, verschafft dem Gläubiger kein Pfandrecht. Eine Vernachlässigung von Vorschriften, welche lediglich einen instruktionellen Charakter haben, ist jedoch unschädlich (vgl. §§ 679, 682, 683, 708 Satz 2 und 3). Voraussetzt ist für den Erwerb des Pfandrechts, daß der gepfändete Gegenstand zur Zeit der Pfändung noch zum Vermögen des Schuldners gehört. Eine schon cedirte Forderung kann als Vermögensobjekt des Cedenten nicht mehr wirksam gepfändet werden, auch wenn der Drittschuldner noch keine Kenntniß von der Cession hatte; RG. 4, 111; 12, 379. Der Art. 306 Abs. 2 HGB. findet zu Gunsten eines Pfändungspfandrechts gegenüber einem früher begründeten Eigenthum, Pfandrecht oder sonstigen dinglichen Rechte eines Dritten keine Anwendung, RG. 26, 101; überhaupt nicht der Grundsatz: „Hand muß Hand wahren"; vgl. Anm. 4 § 690. AM. O.L.G. Hamburg, SA. 47, 14. Hinsichtlich der Zulässigkeit der Erwerbung des Pfandrechts nach § 709 an dem Erlöse einer Mobiliarversteigerung von Benefizialerben nach französ. R. vgl. RG. 18, 398.

In Bezug auf das Erlöschen des Pfandrechtes kommt, abgesehen von der Wiederaufhebung der Pfändung auf gerichtliche Anordnung, das bürgerliche Recht zur Anwendung (vgl. HGB. Art. 306). Danach ist auch zu beurtheilen, ob die Versteigerung der gepfändeten Sachen und selbst die Aushändigung derselben an den Meistbietenden ohne baare Zahlung (vgl. § 718 Abs. 2) einen Aufhebungsgrund bildet. Für das Preußische und gemeine Recht muß dies verneint werden (vgl. Mandry 346, 347 und Falkmann 179). Dagegen erlischt das Pfandrecht mit der Rückgabe des Pfandes seitens des Gvollz. an den Schuldner; ferner mit der Wegnahme vorher gepfändeten Geldes und mit der Empfangnahme des Erlöses gepfändeter Sachen durch den Gvollz. in den Fällen, wo diese Akte gesetzlich als Zahlung seitens des Schuldners gelten, entgegengesetzten Falls bleibt das Pfandrecht auch an gepfändetem Gelde bestehen und überträgt sich von den gepfändeten Sachen auf deren Erlös (§§ 716, 720, vgl. Anm. 3). Vgl. ferner Anm. 5 § 712. — Landesgesetzlich ist die hier vorgeschriebene Wirkung der Pfändung mehrfach auf die administrative ZV. ausgedehnt. Für Preußen vgl. AG. zur CP. § 14, für Bayern Art. 7, 8 AG. zur CP., für die übrigen deutschen Bundesstaaten v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges.-Register unter „Pfändung".

2) **Wirkung:** Die Gleichstellung dieses Pfandrechts mit dem konventionalen Faustpfandrechte entspricht dem § 41 Nr. 9 KO. Das Pfändungspfandrecht hat dieselben Wirkungen, wie ein durch Vertrag erworbenes Faustpfandrecht nach dem bürgerlichen Rechte, soweit nicht die CP. und die KO. modifiziren. Es gewährt dem Gläubiger die Pfandklage und die Einreden aus dem Pfandrechte mit allen Wirkungen und Beschränkungen des Civilrechts gegenüber dritten Personen, soweit sie die Natur des Pfandrechts betreffen und nicht den Abschluß eines Pfandvertrags voraussetzen (vgl. Anm. I, RG. 26, 101; 29, 248). Der Gläubiger kann den Besitz (über dessen Natur vgl. Anm. 2 § 712) indeß nur durch den Gvollz. als seinen Vertreter, §§ 712 ff., ausüben, und ebenso die Veräußerung nur durch diesen nach Vorschrift der §§ 716 ff. verlangen. Er behält seine Rechte

auch gegenüber der Konkursmasse des Schuldners (KO. § 41 Nr. 9, § 117), soweit die Pfändung nicht nach KO. §§ 11, 12, 98 unwirksam ist oder nach KO. §§ 22—34 mit Erfolg angefochten wird. Vgl. RG. (Plenum) 10, 33; ferner für Pfändung von baarem Gelde RG. 11. Dez. 1883, SA. 39, 255. — Ueber die Anfechtung außerhalb des Konkurses vgl. Anfecht.Ges. 21. Juli 1879.

3) Vorrecht: Für den Fall des Konkurses gehört der Pfändungspfandgläubiger zu denen, welche den Faustpfandgläubigern gleichstehen, KO. § 41 Nr. 9. Im Anschlusse hieran bestimmt Abs. 2: Im Verhältnisse zu anderen Gläubigern geht das Pfändungspfandrecht allen Pfand- und Vorzugsrechten vor, welche „für den Fall des Konkurses den Faustpfandrechten nicht gleichgestellt sind", also welche nicht entweder Vertrags-Faustpfandrechte gemäß KO. § 40, EG. zur KO. §§ 14—17 sind oder zu den in KO. § 41 bezeichneten Rechten gehören. Das preuß. AG. v. 6. März 1879 § 7 erklärt die Vorschriften des § 41 KO. auch außerhalb des Konkursverfahrens auf das Verhältniß der Quasifaustpfandgläubiger zu anderen Gläubigern anwendbar, und schließt auch außerhalb des Konkurses Pfand- und Vorrechte aus, welche für den Konkursfall durch die KO. nicht zugelassen sind. Hinsichtlich der vor dem 1. Oktober 1879 erworbenen Rechte vgl. Uebergangsbestimmungen in § 23 EG. zur CP. und §§ 13, 12 EG. zur KO. — Hinsichtlich der Rangordnung der hiernach konkurrirenden Rechte ist außer dem Abs. 3, welcher für das Verhältniß mehrerer Pfändungspfandrechte untereinander die frühere Entstehung entscheiden läßt, weder durch die CP., noch durch die KO. etwas bestimmt. Sofern daher ein Pfändungspfandrecht mit einem anderen der Rechte der KO. §§ 40, 41 konkurrirt, entscheidet das Civilrecht über den Vorrang. Vgl. v. Wilmowski KO. Anm. 1 § 41; RG. 25, 284. Ist ein solches Recht vor dem Pfändungspfandrechte entstanden, so steht letzteres nach allgemeinen Regeln nach, da durch die Pfändung das Vermögen des Schuldners nur noch in seinem derzeitigen Rechtszustande, also als mit den schon begründeten Rechten belastet, ergriffen werden kann. Vorausgesetzt ist dabei allerdings, daß das mit dem Pfändungspfandrecht konkurrirende Recht von dem betr. Landesrecht, wie in Preußen, auch außerhalb des Konkurses mindestens den Faustpfandrechten gleichgestellt ist, und daß die Landesgesetzgebung nicht dem später entstandenen Pfändungspfandrechte unter allen Umständen einen Vorrang vor dem früher entstandenen Quasi-Faustpfandrechte, oder Gleichstellung mit demselben, beigelegt hat, vgl. OLG. Hamburg 29. April 1880, SA. 37, 122 Nr. 87, ferner daß dieselbe nicht dem früheren Pfandrechte, z. B. der Hypothekengläubiger, wegen Absonderung von Früchten, Veräußerung von Miethszinsen ꝛc. die Wirkung versagt, Ges. 5. Mai 1872 §§ 30, 31. Vgl. für Hamburg Ges. 14. April 1882, GS. 23 betr. Sicherung von Miethsforderungen; für Mecklenburg V. 2. Febr. 1884 und Bunsen, gesetzl. Pfandrecht des Verpächters, Rostock 1884; dazu Buchka, Busch 9, 286 ff. Ueber das Verhältniß zu den Hypothekengläubigern entscheidet § 709 überhaupt nicht, sondern nur über das Verhältniß zu Pfand- und Vorzugsrechten an beweglichen Sachen; RG. 3. Okt. 1883, Wallm. 4, 274. — Ueber das absolute Vorrecht des § 41 Nr. 1 KO. vgl. das preuß. AG. 6. März 1879 § 6 und über das Verhältniß zum Vermiether Anm. 3 § 710.

Für den Fall, daß zur Abwendung der ZV. von dem Schuldner eine Sicherheitsleistung erfolgt ist, hatte die RK. in erster Lesung dem § 709 (E. 655) einen Abs. 4 hinzugefügt (Antrag Eysoldt), welcher dem Gläubiger an den hinterlegten Werthobjekten das gleiche Pfandrecht gewähren sollte, wie eine Pfändung (P. 370, 374). Diese Bestimmung ist jedoch in zweiter Lesung wieder gestrichen worden, indem geltend gemacht wurde, daß die KO. auch ohne dieselbe dem Gläubiger das Absonderungsrecht an den Gegenständen der Sicherstellung gewähre, daß dagegen durch dieselbe der Schein einer privilegirten Behandlung dieser Art der Sicherheitsleistung gegenüber anderen Fällen prozessualer Sicherheitsleistung erweckt wurde, daß ferner die Hinterlegung einen andern rechtlichen Charakter als die Sicherheitsleistung habe, und von anderer Seite, daß durch eine solche Vorschrift zu tief in das materielle Recht eingegriffen werde. Die Frage nach den rechtlichen Wirkungen der Sicherheitsleistung und Hinterlegung muß demnach nach Civilrecht beurtheilt werden. Die reichsgesetzlichen Minimal-Erforderniße des Faustpfandrechts (EG. zur KO.

§ 14) liegen allerdings in allen Fällen realer Sicherheitsleistung im Sinne der CP. vor, möge dieselbe vom Schuldner oder einem Dritten für den Gläubiger, oder vom Gläubiger für den Schuldner geleistet sein, Seuffert Anm. 4; Falkmann 154, sofern nicht die Auslegung der Erklärungen im einzelnen Falle ein Anderes erkennen läßt, vgl. RG. 12, 396. Es fragt sich dann, ob landesgesetzlich (vgl. EG. zu RO. § 16) weitere Erfordernisse für die Bestellung eines Faustpfandrechts statuirt sind. Für Preußen kann dies nicht behauptet werden, da der Dritte bzw. das Amt, bei welchem die Sicherheit bestellt ist, als Vertreter des Gläubigers für den Naturalbesitz des Pfandobjekts fungirt (vgl. §§ 195, 199 I. 14, §§ 104, 105 I. 20 ALR. und ObT. 12, 271). Für das gem. R. (Sachsen-Altenburg) nimmt das RG. 12, 222 die Konstituirung eines vertragsmäßigen Faustpfandrechts als gehörig erfolgt an, vgl. dazu Gaupp Anm. V 1. — Was die eigentliche Hinterlegung der Streitsumme seitens des Schuldners anbetrifft, so kann dieselbe, wenigstens für Preußisches Recht, nur als Erfüllung unter den Vorbehalten des einstweiligen Drittgewahrsams und der Rückforderung im Fall des späteren Obsiegens angesehen werden. Dieselbe macht hiernach den Gläubiger zum Eigenthümer unter einer Resolutiv-Bedingung, ohne daß es einer Uebergabe seitens der Hinterlegungsbehörde bedarf (vgl. RG. 12, 397; Strieth. 15, 209; 38, 288, Präj. Nr. 1225; 83, 185; §§ 160 ff. I. 16 ALR.). Der animus solvendi ist vorhanden, wenngleich er nur auf Zahlung mit Vorbehalt gerichtet ist. Sein Recht auf Ergänzung der Befriedigung, wenn die Hinterlegung (wegen Zinsverlust, Kosten) nicht zur vollen Deckung ausreicht, verliert der Gläubiger dabei nicht; die Handlung des Schuldners, welcher hinterlegt, ist nicht zugleich eine Erklärung des Gläubigers, daß er event. voll befriedigt sei; Strieth. Arch. 15, 209; Struckmann-Koch Anm. 6. Gleicher Ansicht für das gemeine Recht: Seuffert Anm. 4d u. Gaupp Anm. V 2. AM. Eccius I § 92 Anm. 28; Mandry 380 Anm. 21. Man mag die Konstruktion einer Zahlung unter einer Resolutivbedingung oder eines an der Hinterlegungssumme bestehenden Pfändungspfandrechts für begründet halten, in jedem Falle dient der hinterlegte Betrag je nach dem Eintritt oder Nichteintritt der Bedingung zur Auszahlung an den Obsiegenden. Ueber die Verpflichtung des Gläubigers, sich zunächst an den hinterlegten Betrag zu halten vgl BL.f.R. 2, 89, 97; Anm. 4 § 708. — Wird in den Fällen der §§ 659, 803, 810 gepfändetes Geld oder der Erlös gepfändeter Sachen von dem Gvollz. oder in dem Falle des § 750 der Schuldbetrag einer gepfändeten Geldforderung von dem Drittschuldner hinterlegt, so ist das Faustpfandrecht des Gläubigers schon durch die Pfändung entstanden und bleibt demnach bestehen. Hier gilt der Grundsatz pretium succedit in locum rei. Dem Falle der bedingten Zahlung steht diese Art der Hinterlegung nicht gleich, wie aus § 716 Abs. 2, sowie § 720 und daraus ersichtlich ist, daß an dem Erlöse gepfändeter Sachen noch andere Faustpfandrechte bestehen können (z. B. das des Vermiethers), vgl. P. 392. Die Hinterlegung zur Abwendung des Arrestes (§ 803) ist entsprechend dem Zwecke der Beseitigung des Arrestes, welcher stets eine Geldforderung oder eine in Geld zu lösende Interesseforderung sichern soll, § 797, als Zahlung mit Vorbehalt der Rückforderung aufzufassen. Vgl. Herzog, Busch 6, 371 ff., 380 ff. AM. Cohn, RassK. 32, 588. Ueber die Hinterlegung von gepfändetem Gelde oder Erlöse gepfändeter Sachen in den Fällen der §§ 710, 728 vgl. die Anm. dazu. Ueber die rechtliche Natur der Prozeßkautionen vgl. neuerdings Oertmann, civA. 79, 244 ff.

Für Preußen ist noch zu bemerken: Nach §§ 7 und 8 der Hinterlegungs-Ordnung vom 14. März 1879 geht hinterlegtes Geld — mag es sich um eine eigentliche Hinterlegung oder um Sicherheitsleistung handeln — in das Eigenthum des Staates über, die Staatskasse haftet jedoch den zum Empfange des Geldes Berechtigten für das Kapital zu dem hinterlegten Betrage und für die Zinsen. Hierdurch wird für hinterlegtes Geld ein anderes Vermögensobjekt hergestellt, indem für die Betheiligten — Gläubiger, Schuldner, Intervenienten — eine bedingte Forderung an die Staatskasse auf Auszahlung von Kapital und Zinsen entsteht, welche durch die Entscheidung des Rechtsstreits zu einer unbedingten wird. Der Schuldner bzw. Drittschuldner ist der Staat, vertreten durch die Hinterlegungsbehörde, Busch 3, 301. An Stelle des hinterlegten Geldes tritt ein obligatorisches

Verhältniß der Betheiligten zur Staatskasse, deren Gläubiger definitiv erst durch die Feststellung des Empfangsberechtigten bestimmt werden. Alle pendente conditione getroffenen Verfügungen der Betheiligten über den Gegenstand dieses Forderungsrechts sind hinfällig, sobald die Bedingung der Empfangsberechtigung nicht eintritt. Daraus folgt, daß bei entstehendem Konkurse über das Vermögen des Schuldners die Konkursmasse nur dann die Forderung geltend machen kann, wenn der Gemeinschuldner als Empfangsberechtigter aus dem Rechtsstreite hervorgeht; andernfalls kann nicht gesagt werden, daß er selbst eine Forderung an die Staatskasse erworben habe, welche zur Konkursmasse gehört; vgl. auch Anm. 5 § 101; Cohn, RassK. 32, 574 ff.; über die Zulässigkeit der Pfändung der bedingten Forderung des Hinterlegers RG. Z.f.G. 1887 S. 74. Vgl. auch Anm. 6 § 647.

In der Praxis erfolgt die Sicherheitsleistung seitens des Gläubigers oder Schuldners häufig bei einem der prozeßbevollmächtigten Anwälte der Parteien mit Genehmigung des Gegners, um Kosten und Weitläufigkeiten zu ersparen. In diesen Fällen ist es natürlich Pflicht des Anwalts, das Depositum abgesondert aufzubewahren, als eine dem Deponenten gehörige, mit dem Pfandrecht der gegnerischen Partei belastete Masse.

Für Sachsen vgl. OLG. Dresden, SA. 50, 112.

4) Abs. 3. Der Satz: prior tempore potior jure verleiht dem Pfändungs-Pfandrecht seine eigentliche ökonomische Wirkung. Wird gleichzeitig für mehrere Gläubiger gepfändet, so haftet das Pfandobjekt denselben nach allgemeinen Grundsätzen pro rata ihrer Forderungen. Ueber das Verfahren bei Streitigkeiten und bei gleichzeitiger Pfändung für mehrere Gläubiger vgl. §§ 728 Abs. 2, 3 und 758 ff. Gegen nachtheilige Dispositionen des Schuldners ist § 137 StGB. gerichtet, welcher indeß die Pfändung von Forderungen nicht betrifft, RG. Str. (Plenum) 24, 40; vgl. Anm. 2 § 730. Daß ein Pfändungs-Gläubiger dem andern sein Vorrecht abtreten kann, dürfte nicht zu bezweifeln sein. Jedenfalls ist aus der CP. kein entgegenstehendes Moment zu entnehmen.

§ 710.

Der Pfändung einer Sache kann ein Dritter, welcher sich nicht im Besitze der Sache befindet,[1] auf Grund eines Pfand- oder Vorzugsrechts nicht widersprechen; er kann jedoch seinen Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse im Wege der Klage[2] geltend machen, ohne Rücksicht darauf, ob seine Forderung fällig ist oder nicht.[3]

Die Klage ist bei dem Vollstreckungsgericht[4] und, wenn der Streitgegenstand zur Zuständigkeit der Amtsgerichte nicht gehört, bei dem Landgerichte zu erheben, in dessen Bezirke das Vollstreckungsgericht seinen Sitz hat.[5]

Wird die Klage gegen den Gläubiger und den Schuldner[6] gerichtet, so sind diese als Streitgenossen anzusehen.[7]

Wird der Anspruch glaubhaft gemacht, so hat das Gericht die Hinterlegung des Erlöses[8] anzuordnen. Die Vorschriften der §§ 688, 689 finden hierbei entsprechende Anwendung.[9]

E. 659. N. 972. P. 374. 571.

1) Der § 710 enthält eine Ausnahme materiellen Rechts von § 690, indem er bei der ZV. wegen Geldforderungen in das bewegliche Vermögen (nicht bei anderen Arten der ZV.) den nicht besitzenden Pfand- und Prioritätsgläubigern ein Widerspruchsrecht gegen die Pfändung versagt, auch wenn ihr Pfand- und Vorzugsrecht nach dem betreffenden Civilrecht als ein die Veräußerung hinderndes Recht anzusehen ist. Diese Ausnahme über den Wortlaut des Gesetzes hinaus zu erweitern, indem man (mit einigen Kommentatoren und Voß, RassK. 23, 269) unter Besitz lediglich die körperliche Detention versteht, erscheint nach allgemeinen Interpretationsregeln nicht zulässig. Vgl. die Betonung des Gewahrsam in §§ 712, 713 und die gleiche Unterscheidung in den nebeneinanderstehen-

den Bestimmungen des R. §§ 971, 972. Der Bericht Nordd. Prot. IV. 2016, 2017, daß die Rechte der Gläubiger, welche sich „im Besitze resp. Gewahrsam" der Sache befinden, nicht geschmälert werden sollten, steht nicht entgegen, da für diese ihre Rechte eben nicht durch R. § 972 (bzw. CP. § 710), sondern durch § 919 (bzw. CP. §§ 690, 685) hinsichtlich des Besitzers und durch § 971 (bzw. CP. § 713) hinsichtlich des nicht zur Herausgabe bereiten Inhabers gesichert bleiben sollten. Daß die Mot. 425 die sog. symbolische Verpfändung als Beispiel des Nichtbesitzes anführen, ohne irgend zu sagen, daß hier unter Besitz nur Gewahrsam verstanden sein sollte, kann gegenüber der Deutlichkeit der Unterscheidung im Gesetze selbst nicht maßgebend sein. Auch die rationellen Gründe des praktischen Verkehrs sprechen nicht dagegen, sondern dafür, dem juristischen Besitzer (so dem Gläubiger, welcher sein Faustpfand an Werthpapieren durch seinen Bankier aufbewahren läßt, dem Kommissionär, welcher mittels eines Ladescheins, Konnossements, Lagerscheins über das Kommissionsgut zu verfügen in der Lage ist), seine vollen materiellen Rechte ebenso zu belassen, wie dem Inhaber. So auch RG. 9, 424; Seuffert Anm. 2, Struckmann-Koch Anm. 2, A. Förster Anm. 2, Gaupp Anm. I. AM. v. Sarwey u. Hellmann. Hieraus ergiebt sich: Hat der Dritte den unmittelbaren körperlichen Gewahrsam, so kann die Pfändung der Sache wider seinen Willen überhaupt nicht vorgenommen werden (§§ 712, 713). Der § 710 ist nicht anwendbar; aber der Dritte kann seinen Gewahrsam nach Maßgabe des bürgerlichen Rechts vertheidigen und der Pfändung nach § 685 sowie in den geeigneten Fällen durch Klage gegen den Gläubiger nach § 690 widersprechen, RG. 14, 359. Vgl. Anm. 2 § 690. Uebt der dritte Pfand- oder bevorrechtigte Gläubiger keinen unmittelbaren körperlichen Gewahrsam aus, hat aber civilrechtlich den Besitz der Sache, so findet § 710 ebenfalls nicht statt; er kann, soweit er civilrechtlich berechtigt ist, nöthigenfalls im Wege der Klage, § 690, der Pfändung widersprechen, vgl. Anm. §§ 685, 690 (außerhalb des Konkurses; anders im Konkurse nach KO. § 117). Hat dagegen der dritte Pfand- oder Vorrechtsgläubiger weder Gewahrsam noch juristischen Besitz, so kommt die Vorschrift des § 710 zur Anwendung. Zu den nicht besitzenden Pfandgläubigern gehören z. B. Frachtführer und Verfrachter nach Ablieferung des Gutes (HGB. Art. 409, 624), Mot. 435, die Pfandberechtigten aus Art. 697, 727, 753, 757 HGB. betreffs des beweglichen Vermögens, Vermiether und Verpächter an den invecta und illata, sofern sie nicht in Ausführung ihres Retentionsrechtes bereits Besitz ergriffen haben, RG. 2. Juli 1883, RaffK. 27, 865 (vgl. nachst. Anm. 3), desgleichen Gläubiger, welchen das Pfand abhanden gekommen ist, sofern dann nach Civilrecht das Pfandrecht noch fortdauert. Soweit in bewegliche Pertinenzien unbeweglichen Vermögens die Formen der Mobiliarpfändung (§§ 708, 730) zulässig zu erachten sind, vgl. Anm. 2 § 757, können auch die Realberechtigten, insbesondere die Hypotheken-Gläubiger ihre Vorrechte nach § 710 geltend machen. Vgl. Seuffert Anm. 1 § 708; OLG. Oldenburg, SA. 48, 252, OLG. Stuttgart, Z.f.G. 1892 S. 176. AM. für Preußen: Falkmann 137. Ueber die Voraussetzung der Fortdauer des Hypothekenrechts nach der Pfändung bzw. Entfernung in Preußen vgl. jedoch § 30 EGGes. 5. Mai 1872; Jäckel Immob.-Z. Anm. 7 § 1; desgl. Gaupp (betr. Württemberg) in Boschers Ztschr. Bd. 30 S. 9, 15 ff. Für französ. R. vgl. RG. 17, 323. Nach § 206 des Preuß. Gesetzes 13. Juli 1883 über die Z. in das unbew. Verm. können die Realberechtigten auch auf Grund des § 690 widersprechen, nicht in Württemberg, OLG. Stuttgart a. a. O. (Für Preußen schon nach dem früheren Rechte, RG. 3. Okt. 1883, JW. 269, RaffK. 28, 1106; JMBl. 1884 S. 146.) Vgl. Knorr in Z.f.G. 1887 S. 105. Die gemeinrechtlichen Hypotheken-Gläubiger von beweglichen Sachen kommen hier nicht in Betracht, da sie in § 41 KO. den Faustpfandgläubigern nicht gleichgestellt sind und daher dem Pfändungspfandrechte nachstehen, § 709 Abs. 2, vgl. OLG. Stuttgart a. a. O.

2) Der Klageantrag ist auf Feststellung des dem Abs. 1 entsprechenden Anspruchs, also auf Verurtheilung des Beklagten, die vorzugsweise Befriedigung des Klägers aus dem Erlöse bzw. die Auszahlung des Erlöses an den Kläger sich gefallen zu lassen, und, falls der Erlös inzwischen an den Beklagten ausgehändigt ist, auf Herauszahlung desselben zu richten. Wird der im Besitz des Gvollz. befindliche oder hinterlegte Erlös ganz oder

theilweise dem Kläger rechtskräftig zugesprochen, so sind damit ipso jure alle desfallsigen Rechte des Beklagten auf den Erlös zu Gunsten des Klägers beseitigt, so daß das rechtskräftige Urtheil für letzteren die Legitimation bildet, um von dem Gvollz. oder dem Hinterlegungsamte die Auszahlung des Erlöses zu fordern, selbstredend salvo jure des Schuldners (vgl. Anm. 6) oder eines anderen dinglich Berechtigten, soweit deren Ansprüche durch das Urtheil nicht ebenfalls beseitigt sind. Vgl. für Preußen über die Auszahlung seitens des Hinterlegungsamtes Anm. 3 § 709. Einem etwaigen Vertheilungsverfahren hat der Kläger nicht beizutreten (Mot. 425); es dient nur zur Feststellung der Rangordnung der pfändenden Gläubiger, Vorb. IV. vor § 758, Falkmann I. 141. Auf solche Prioritätsstreitigkeiten von Pfändungs-Pfandgläubigern untereinander bezieht sich andererseits § 710 nicht; RG. 29. Nov. 1893, JW. 1894 S. 15. Auch der Gläubiger, welcher im Besitze war und widersprechen konnte, dies aber unterließ, hat die Klage auf Befriedigung nach § 710, soweit er nicht durch den Verlust des Gewahrsams sein Vorrecht verloren hat. Daß selbst ein besitzender Gläubiger ein materielles Vorrecht im Erlöse geltend machen kann, — wenngleich die Klage nicht unter § 710 Abs. 1 gehört — ist durch § 710 nicht ausgeschlossen, vgl. Anm. 8. Ueber den Unterschied dieser, vom Prozeßrecht beeinflußten Klage aus § 710 von der reinen, auf Realisirung des Pfandrechts gerichteten Pfandklage vgl. Gaupp in Boschers Ztschr. Bd. 30 S. 16 ff. Ueber den Unterschied der Vorzugsklage von einer Intervention vgl. Voß, civA. 76, 293 f.

3) Unter dem Erlös ist der nach Abzug der Versteigerungskosten verbleibende Reinerlös zu verstehen; OLG. Marienwerder, SA. 50, 118; LG. Thorn, Z.f.G. 1894 S. 133. Das Vorrecht im Erlöse ist auch für die noch nicht fälligen Forderungen zu berücksichtigen. Inwiefern der Kläger verpflichtet ist, sich den Abzug eines Interusuriums bei nicht fälligen Forderungen gefallen zu lassen, richtet sich nach dem bürgerlichen Recht. In Bezug auf das Vorrecht der Verpächter und Vermiether an dem Erlös der eingebrachten Sachen bzw. der Früchte ist zu bemerken: Nach § 41 Nr. 2, 4 KO. sind sie den Faustpfandgläubigern hinsichtlich des „laufenden" und des von der Konkurseröffnung ab (Vermiether: für das letzte Jahr vorher) rückständigen Zinses, sowie für andere Forderungen aus dem Verhältnisse, den Faustpfandgläubigern gleichgestellt. Zu den letzteren ist auch die Entschädigungsforderung des Vermiethers für die Zeit nach Beendigung des Miethsverhältnisses zu rechnen; RG. V, 19; 9. Febr. 1884, RaffK. 28, 1175. Da der Schlußsatz in § 710 Abs. 1 gerade die Berücksichtigung der noch nicht fälligen Forderungen bezweckt, so ist jedenfalls in denjenigen Rechtsgebieten, wo eine entsprechende Anwendung des § 41 KO. außerhalb des Konkurses vorgeschrieben ist, wie in Preußen (AG. z. KO. § 7, vgl. Anm. 3 Abs. 1 § 709) das Vorrecht der Vermiether und Verpächter im Erlöse auch für alle künftigen Mieth- und Pachtzinsen als erhalten anzusehen; sie gehören entsprechend zu den weiter „laufenden" Zinsen, im Gegensatze zu den rückständigen, für welche eine Zeitbeschränkung im Gesetze bestimmt ist; RG. 13, 253; vgl. § 52 Nr. 2 KO. Für den Konkursfall ist jedoch jetzt durch das Ges. v. 9. Mai 1894 (RGBl. 439) das Pfandrecht des Vermiethers dahin eingeschränkt, daß für Forderungen aus dem Miethsverhältnisse, welche er in Folge einer Kündigung des Verwalters geltend machen kann, ein Anspruch auf abgesonderte Befriedigung aus den eingebrachten Sachen des Miethers nicht besteht. Außerhalb des Konkurses ist für die Anwendung dieser Vorschrift kein Raum. Entscheidend ist für das Vorrecht im Uebrigen, ob die Sachen zur Zeit der Pfändung (entspr. dem Zeitpunkt der Konkurseröffnung § 41 KO.) sich auf dem Grundstücke befinden; beim Zwangsverkauf überträgt sich dasselbe auf den Erlös; OLG. Kiel und Celle, SA. 40, 277, 279; RG. 29. Okt. 1881, RaffK. 26, 836.

Die Auszahlung des Erlöses an den Gläubiger vor Erhebung der Klage beseitigt an sich das materielle Recht des Dritten nicht, zu dessen Nachtheil der Gläubiger durch die Zahlung eine Bereicherung erhält, welche je nach dem bürgerl. Rechte unter Umständen kondizirt werden kann; RG. 9. Nov. 1880, RaffK. 25, 1014; Kammerger., Bl.f.R. 5, 38; vgl. dagegen Anm. 6 § 690; RG. 13, 172 ff., 183; Voß, civA. 76, 298 f. Ebensowenig wird durch die bloße Unterlassung eines Widerspruchs gegen die Pfändung, Abholung oder Versteigerung der Sachen der materielle Anspruch des Dritten auf vorzugsweise Befriedi-

gung allgemein zerstört, da das Gesetz zur Erhaltung des Rechts einen Widerspruch nicht fordern kann, den es ausdrücklich — vorbehaltlich jenes Anspruchs — für unzulässig erklärt. Das Erlöschen des Anspruchs durch Unterlassung der Geltendmachung desselben bis zur Auszahlung des Erlöses kann jedoch auf besonderen civilrechtlichen Bestimmungen beruhen, was unter Umständen von dem Pfand- und Retentionsrechte des Vermiethers und Verpächters gilt. Vgl. v. Wilmowski KO. Anm. 5, 8 § 41 und RG. 8, 99; 13, 353; OLG. Celle u. Rostock, SA. 43, 373, 374, OLG. Dresden, Z.f.G. 1894 S. 44, Riendorf, das Preuß. Miethsrecht 3. Aufl. S. 226 ff. (dagegen OLG. Cöln, Z.f.G. 1891 S. 116; vgl. auch das. S. 94); Falkmann 133 Anm. 3. Auf der anderen Seite hat die Erhaltung des materiellen Anspruchs die Anwendbarkeit der prozessualischen Vorschrift des § 710, insbesondere des hier angeordneten Gerichtsstandes nicht nothwendig zur Folge, vielmehr setzt der § 710 die Erhebung der Klage noch innerhalb des ZV.-Verfahrens, also bis zur Auszahlung des Erlöses an den Gläubiger (nicht an den Gvollz., Anm. 6 Abs. 1 § 690) voraus; RG. 12, 370; OLG. Celle und Hamburg, SA. 38, 194, 483; 40, 279; OLG. Kiel, Wallm. 10, 61, SA. 40, 277; Vgl. Grieseback, Busch 9, 264 ff. Spätere Klagen folgen dem allgemeinen bzw. sonst zulässigen Gerichtsstande des Beklagten.

4) Abs. 2. Die Klage ist vor dem Vollstreckungsgerichte (vgl. § 684 und Anm. dazu, sowie Anm. 3 § 746) unter der Voraussetzung seiner sachlichen Zuständigkeit im ordentlichen Verfahren zu verhandeln. Der Abs. 3 des § 684 findet hier keine Anwendung. Die Zustellung kann nach § 77 an den Prozeßbevollmächtigten des Gläubigers oder an die Partei selbst erfolgen; die §§ 162, 163 sind nicht anwendbar (Anm. § 163). Der Werth des Streitgegenstandes ist nach §§ 4—6 zu bestimmen.

5) Die Ausdrucksweise soll augenscheinlich das dem betreffenden Amtsgericht nach der Gerichtsverfassung vorgeordnete LG. bezeichnen, also für das Amtsgericht II zu Berlin (obgleich es im Bezirke des LG. I liegt) das vorgeordnete LG. II. — Ueber die Prorogation zwischen Amts- und LG. vgl. Anm. 2 § 707.

6) Abs. 3. Die Klage gegen den Schuldner ist nur dann angezeigt, wenn derselbe die Forderung oder das Pfandrecht bzw. Vorzugsrecht des Gläubigers nicht anerkennt, Anm. 7 § 690.

7) Ueber die Natur der Streitgenossenschaft in diesem Falle und bei Erhebung der Klage gegen mehrere Gläubiger vgl. Anm. 8 § 690.

8) Abs. 4. Die rechtliche Wirkung der Hinterlegung bestimmt sich nach dem Civilrechte. Rücksichtlich aller Betheiligten und ihrer Rechte tritt der Erlös an die Stelle der gepfändeten Sachen; ALR. I 16 § 3; I. 20 § 261. Zwar ist gemäß §§ 716 Abs. 2, 720 zunächst der Gläubiger dem Schuldner gegenüber als zum Erlöse berechtigt anzusehen, wenn dieser den Interventions-Anspruch des Dritten bestreitet; zwischen dem Intervenienten und dem Gläubiger ist aber das Rechtsverhältniß in Beziehung auf die hinterlegte Summe bis zum Austrage des Streites in suspenso, ingleichen auch zwischen dem Schuldner und dem Gläubiger, wenn Ersterer mit dem Intervenienten gemeinschaftliche Sache macht. In jedem Falle wird die Wirkung der Liberation des Schuldners insoweit beseitigt, als die Summe dem Gläubiger durch den Dritten entzogen wird. Vgl. Anm. 3 § 709.

9) Die „entsprechende Anwendung" führt dazu, daß statt der Einstellung bzw. Aufhebung der Vollstreckung die Hinterlegung des Erlöses anzuordnen ist, da das Recht des Intervenienten, abweichend vom § 690, hier niemals den Fortgang der Vollstreckung hemmen soll. Im Uebrigen vgl. Anm. 9 § 690; Anm. zu §§ 688, 689. Die Anordnung der Hinterlegung ist in der Regel eine dringliche und noch vor Erhebung der Klage geboten, damit nicht durch Auszahlung des Erlöses des Gerichtsstand aus § 710 beeinträchtigt wird (vgl. Anm. 3). Sie kann nicht bloß vom Gericht erster Instanz erlassen werden, sondern — auch nach einer Aufhebung einer desfallsigen Anordnung im Urtheil nach § 689 — auch selbständig von dem Berufungsgericht; RG. 33, 385.

§ 711.[1]

Hat die Pfändung zu einer vollständigen Befriedigung des Gläubigers nicht geführt oder macht dieser glaubhaft, daß er durch Pfändung seine Befriedigung nicht vollständig erlangen könne,[2] so ist der Schuldner auf Antrag verpflichtet,[3] ein Verzeichniß seines Vermögens vorzulegen,[4] in Betreff seiner Forderungen den Grund und die Beweismittel zu bezeichnen,[5] sowie den Offenbarungseid dahin zu leisten:

daß er sein Vermögen vollständig angegeben und wissentlich nichts verschwiegen habe.[6]

E. 660. M. 1033. P. 374. 375. 571.

1) Der **Offenbarungseid** (Manifestationseid), ein durch die gemeinrechtliche Praxis im Anschluß an einzelne Fälle des RR. (L. ult. C. § 10 de jure delib. VI. 30.; Nov. 1 c. 2 § 1) ausgebildetes, dem französischen Prozeßrechte unbekanntes, dagegen partikularrechtlich vielfach recipirtes Institut (vgl. §§ 28—36 I. 22, § 102 I. 24 Preuß. AGO.; Endemann, Lehrbuch § 206 S. 817 ff.; Wetzell § 28 Nr. 2 S. 294 ff.; Renaud §§ 138, 139; RassR. 33, 522 f.) hat in der CP. sowohl bei der JB. wegen Geldforderungen, § 711, als bei der auf Herausgabe beweglicher Sachen, § 769, Anwendung gefunden. Daneben sind durch EG. § 16 die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die Verpflichtung zur Leistung des Offenbarungseides in anderen Fällen aufrecht erhalten; Vorbem. § 780. Der Arrestgläubiger hat für den dinglichen Arrest noch kein Recht auf Leistung des Offenbarungseides, da die Arrestpfändung vielmehr das Vorhandensein greifbarer Pfandstücke voraussetzt, § 796, Wallm. 8, 9; OLG. Hamburg, SA. 44, 473; LG. Nordhausen, Zschr. der Naumb. Anwk. 1895 Nr. 2; ZfG. 1895 S. 32. AM. Francke, Der Offenbarungseid, Berlin 1885. S. 4 ff.; LG. Berlin I, Bl.f.R. 4, 3.

2) Die Glaubhaftmachung wird namentlich unter Verweisung auf frühere fruchtlose Mobiliar-Exekutionen geschehen können. Die Freigabe von Pfandstücken auf die Interventionsklage der Ehefrau des Schuldners wird der Glaubhaftigkeit in der Regel nicht entgegenstehen, vgl. civA. 70, 156.

3) „Auf Antrag", d. h. auf Verlangen des Gläubigers; dies bekommt seinen Ausdruck durch die Ladung, § 781; ein besonderer an das Gericht gerichteter Antrag ist nicht nöthig. Die Pflicht, deren Inhalt der Nachsatz enthält, ist eine prozeßrechtliche, ein Theil der Verpflichtungen, welche dem Schuldner obliegen, weil er die JB. dulden muß (unterschieden von civilrechtlichen ähnlichen Verpflichtungen, Vorb. vor § 780, Busch 7, 104). Sie ist als wirksame Präventivmaßregel ungeachtet der Anfechtung in der RK. beibehalten. Für die nicht prozeßfähige Partei hat nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen ihr gesetzlicher Vertreter dieselbe Verpflichtung, Mot. 426. (Anm. 2 § 50.) Sind mehrere gesetzliche Vertreter vorhanden, so haben sie auf Antrag sämmtlich den Eid zu leisten. Eine analoge Anwendung der Bestimmungen für den zugeschobenen Eid, § 436, ist durch die Natur der Sache ausgeschlossen. Dagegen dürfte die Vorschrift des § 435 Abs. 2, betr. die Zulässigkeit der Eideszuschiebung an Minderjährige über 16 Jahre und Verschwender in geeigneten Fällen nach dem Ermessen des Gerichts entsprechende Anwendung finden; RassR. 26, 222 ff., 25, 323. (AM. Francke a. a. O. 35; Struckmann-Koch Anm. 4; Gaupp Anm. III; LG. Chemnitz, Z.f.G. 1894 S. 130. Zweifelhaft Siebenhaar 663.) Auch der unbekannten Erben bestellte Nachlaß-Kurator hat als gesetzlicher Vertreter den Offenbarungseid zu leisten, ebenso der nach § 694 bestellte, welcher die Rechte und Pflichten eines gesetzlichen Vertreters für die JB. hat. Vgl. Lessing, Sächs. bürg. Arch. 4, 171. Der einstweilige besondere Vertreter des § 693 Abs. 2 fungirt nur für die einzelne Vertretungshandlung, bei welcher er zugezogen ist, und hat deshalb keine weitere Pflicht zur Offenbarung, Falkmann 320. Von Walter, Z.f.G. 1894 S. 110 ff. wird die Pflicht des gesetzlichen Vertreters zur Leistung des Offenbarungseides überhaupt in Abrede gestellt, weil der Offenbarungseid sich vom Schiedseid und richterlichen Eid dermaßen unterscheide, daß

eine analoge Anwendung der betr. Vorschriften unzulässig sei, weil der Eid von dem Schwurpflichtigen in Person geleistet werden müsse und die Eidesnorm des § 711 keine Abänderung vertrage. Diese Ansicht steht nicht bloß in direktem Widerspruche mit den Motiven und mit dem praktischen Bedürfnisse, welches bei prozeßunfähigen Personen mindestens in demselben Maße, wie bei prozeßfähigen erheischt, daß das der ZV. unterliegende Vermögen derselben dem Gläubiger nicht arglistig verborgen werde, sondern ist auch theoretisch unhaltbar. Der § 50 spricht den allgemeinen Grundsatz der Repräsentation prozeßunfähiger Personen durch ihre gesetzlichen Vertreter mit genügender Deutlichkeit aus. Die Vorschrift des § 435 Abs. 1 u. § 439 Abs. 1, daß die prozeßunfähige Partei auch für den Eidesbeweis durch den gesetzlichen Vertreter repräsentirt wird, ist keine Singularität, sondern nur eine Konsequenz aus dem allgemeinen Grundsatz. Darnach ist auch der gesetzliche Vertreter allgemein der Schwurpflichtige im Sinne des § 440. Das Gleiche gilt vom Editionseid, § 391, der mit dem Offenbarungseide nach Zweck und Inhalt verwandt ist. Daß aber die Eidesnorm des § 711 nicht verändert werden dürfe, ist schon darum kein zutreffendes Argument, weil eine Veränderung ihres Inhalts nicht erfolgt, wenn der gesetzliche Vertreter schwört, daß er das Vermögen des von ihm Vertretenen vollständig angegeben u. s. w. Nach der Walter'schen Ansicht würde auch der gesetzliche Vertreter juristischer Personen z. B. Vorstand oder Liquidator einer Aktiengesellschaft von Leistung des Offenbarungseides befreit sein, was dem Interesse des Verkehrs wenig entsprechen würde. Vgl. auch gegen Walter: Falkmann Z.f.G. 1895 S. 3.

Die Verpflichtung zur Leistung des Offenbarungseides tritt schon nach fruchtloser Mobiliar-Exekution ein (vgl. „Pfändung" und die Stellung des § 711 im Systeme). Es braucht nicht der Erfolg der Exekution in die Immobilien des Schuldners abgewartet zu werden (Mot. 426).

4) Die Vorlegung des Verzeichnisses ist ein integrirender Theil des Verfahrens und kann von der Leistung des Offenbarungseides nicht getrennt werden. Die Verpflichtung des Schuldners geht auf „eidliche Spezifikation seines Vermögens"; Endemann, Lehrbuch 819; Wetzell 299; Seuffert Anm. 2; Struckmann-Koch Anm. 2; Petersen Anm. 3. Schreibensunkundige Schuldner sind von der Vorlegung eines Vermögensverzeichnisses nicht befreit, sie haben ein solches durch andere schreibenskundige Personen anfertigen zu lassen oder vor dem Termin zu Protokoll des Gerichtsschreibers zu erklären und Ausfertigung oder Abschrift des Protokolls vorzulegen. Daß der Richter verpflichtet sei, das Vermögensverzeichniß zu Protokoll aufzunehmen (wie Kammerger. Bl.f.R. 5, 45), ist nicht richtig. Die Ladung zum Offenbarungseide, mit welcher das Verfahren beginnt (§ 781 Abs. 1), enthält für den Schuldner die stillschweigende Aufforderung zur Vorlegung des Vermögensverzeichnisses. Zur Vollständigkeit desselben gehört die Angabe aller zum Vermögen gehörigen Objekte, ohne Unterschied, ob sie beweglich oder unbeweglich, körperlich oder unkörperlich (Rechte) sind, ob sie gesetzlich der Pfändung unterliegen oder nicht, hinsichtlich der Forderungen, ob sie fällig, bedingt, von einer Gegenleistung abhängig sind, oder nicht, RG. Str. 6, 205, ferner die Angabe des Ortes, wo sich die Vermögensobjekte befinden; Franke a. a. O. 24 ff. (gegen Bunsen, Meckl. Zeitschr. 2, 321 ff.). Auch die Betheiligung an einer Erwerbsgesellschaft ist ein Vermögensobjekt, das unter § 711 fällt, RG. Str. 24, 74. Eine Weigerung, das Vermögensverzeichniß überhaupt oder in vollständiger Weise vorzulegen, enthält eine Weigerung des Offenbarungseides und hat deren Folgen: Haft nach § 782. Demgemäß nimmt LG. Berlin I (CK. als Beschwerdeinstanz) jetzt in ständiger Praxis (gegen seine frühere Ansicht, JW. 1886 S. 215) mit Recht an, daß auch nach Leistung des Offenbarungseides bei Unvollständigkeit des Verzeichnisses der Schuldner noch einmal zur Ergänzung mit allen rechtlichen Folgen der ersten Ladung geladen werden könne; Bl.f.R. 3, 36; 4, 72 (gegen Kammerger. Bl.f.R. 3, 35), vgl. Anm. § 784. Ein vorgeschütztes Nichtwissen in irgend einem Punkte wird durch den Eid selbst gedeckt (vgl. Anm. 5).

5) Bezüglich der Weigerung vgl. Anm. 4. Erklärt sich der Schuldner außer Stande, den Grund oder die Beweismittel zu bezeichnen, so kann damit der Offenbarungseid nicht als verweigert erachtet werden. Der Eid deckt vielmehr auch diese Erklärung.

6) Der promissorische Zusatz des Preußischen Manifestationseides (vgl. auch StGB. § 162) ist als werthlos aufgegeben. Der Gläubiger kann auch keine sonstigen Zusätze zum Eide verlangen; insbesondere auch nicht die Beeidigung der Bejahung oder Verneinung einzelner thatsächlicher Momente; RassK. 26, 228. Durch den Ausdruck „wissentlich" wird die Möglichkeit eines fahrlässigen falschen Offenbarungseides, StGB. § 163, nicht ausgeschlossen; RG. Str. 6, 205, worauf auch bei einer Verwarnung vor dem Meineide Rücksicht genommen werden kann. — Ueber Gerichtsstand und Verfahren §§ 780—795.

II. Zwangsvollstreckung in körperliche Sachen.

§ 712.

Die Pfändung der im Gewahrsam des Schuldners[1] befindlichen körperlichen Sachen wird dadurch bewirkt, daß der Gerichtsvollzieher dieselben in Besitz nimmt.[2]

Im Gewahrsam des Schuldners sind die Sachen nur, wenn der Gläubiger einwilligt[3] oder wenn ein anderes Verfahren mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden ist,[3a] zu belassen. In demselben Falle[4] ist die Wirksamkeit der Pfändung dadurch bedingt, daß durch Anlegung von Siegeln oder auf sonstige Weise die Pfändung ersichtlich gemacht ist.[5]

Der Gerichtsvollzieher hat den Schuldner von der geschehenen Pfändung in Kenntniß zu setzen.[6]

E. 661. M. 968—970. P. 384. 571.

1) Ueber Gewahrsam des Schuldners vgl. § 678, Anm. 2, 3 dazu, Anm. 4 § 690. Falkmann 187; derselbe, Z.f.G. 1889 S. 176 ff., 182. Ausschließlicher Gewahrsam des Schuldners ist gemeint, Nessel, RassK. 28, 105 ff. Die Pfändung von Sachen, welche sich im Mitgewahrsam eines Anderen befinden, ist in Ermangelung einer Einwilligung des Letzteren, § 713, nicht nach § 712, sondern nur nach §§ 745, 754, 757 ausführbar; OLG. Kiel, Wallm. 8, 189; OLG. Jena, Busch 7, 114, SA. 40, 118. AM. Falkmann 190 und Z.f.G. 3, 176; Eccius 3 § 182 Anm. 69. Daraus, daß an den Gegenständen ein Miteigenthum eines Andern begründet ist, folgt jedoch allein noch nicht ein Mitgewahrsam desselben. Wo demnach z. B. trotz bestehender ehelicher Gütergemeinschaft einer der Ehegatten den Alleinbesitz bzw. die alleinige thatsächliche Herrschaft über die Sache hat, ist die Zulässigkeit der Pfändung an sich nach § 712 davon abhängig, daß gegen diesen Ehegatten der vollstreckbare Titel erlassen ist, Anm. 2 § 671. Gleiches gilt auch außerhalb der Gütergemeinschaft von dem im gemeinschaftlichen Eigenthum der Eheleute befindlichen Sachen (z. B. Hochzeitsgeschenken; vgl. LG. Breslau, Z.f.G. 1893 S. 15). Ob der Miteigenthümer in einem solchen Falle ein die Veräußerung hinderndes Recht hat und demnach gemäß § 690 interveniren oder nur seine Ansprüche auf den ihm gebührenden Antheil am Erlöse geltend machen kann, ist nach Civilrecht zu entscheiden. Wenn der eine Ehegatte, der zugleich Schuldner ist, die alleinige Veräußerungsbefugniß hat, hat der andere Ehegatte höchstens Anspruch am Erlöse. Die Geltendmachung dieses Rechts erfolgt im Wege der Klage in dem allgemeinen Gerichtsstande des Gläubigers. Ueber die Pfändung der nach § 5 des Branntweinsteuerges. unter amtlichem Verschluß befindlichen Apparate vgl. Schönfeld, Z.f.G. 1880 S. 27. Ueber die Zulässigkeit des Betretens fremder Räume durch den Gvollz., behufs Pfändung der dort in Gewahrsam des Schuldners befindlichen Sachen vgl. OLG. München, Z.f.G. 1889 S. 74, Falkmann das. 82, dagegen Kammerger. Str. ebenda 185. Einen von dem Schuldner in Gemeinschaft mit anderen Personen bewohnten Raum darf der Gvollz. unbedenklich zum Zwecke der Pfändung betreten, selbst wenn der Raum nicht von dem Schuldner selbst (sondern z. B. von seinem Ehegatten) gemiethet ist. Von den in solchen gemeinschaftlichen Räumen befindlichen, unstreitig dem Schuldner gehörigen Sachen ist auch in der Regel anzunehmen, daß sie im ausschließlichen

Gewahrsam des Schuldners sind, sofern nicht andere Momente dagegen sprechen z. B. das Nießbrauchs- und Verwaltungsrecht des Ehemannes der Schuldnerin. Eine ZV. gegen die Ehefrau in der Wohnung des Ehemannes, welcher das Haupt der Gütergemeinschaft ist oder dem das maritalische Nießbrauchs- und Verwaltungsrecht zusteht, ist daher nur durch Pfändung solcher Sachen zulässig, welche sich ohne Weiteres als gesetzlich vorbehaltenes Vermögen der Frau (Kleidungsstücke und Aehnliches) darstellen, sofern nicht der Ehemann verurtheilt ist, die ZV. in das Vermögen seiner Ehefrau schlechthin bzw. in das gütergemeinschaftliche Vermögen zu dulden. Umgekehrt spricht bei Pfändungen gegen den Ehemann in der Ehewohnung die Voraussetzung für den ausschließlichen Gewahrsam desselben an allen in der Wohnung befindlichen Sachen mit Ausnahme derjenigen, welche ihrer Natur nach für den persönlichen Gebrauch der Ehefrau bestimmt sind. Vgl. LG. Breslau, Dresden, Leipzig, Z.f.G. 1893 S. 15, 77; 1894 S. 61, 62; Falkmann, RaffK. 35, 488 ff. Daraus, daß der Schuldner die Miethswohnung unter Zurücklassung seiner Sachen heimlich verlassen hat, folgt noch nicht, daß er den Gewahrsam der Sachen endgültig aufgegeben bzw. auf den Vermiether übertragen habe; LG. Karlsruhe Z.f.G. 1893 S. 78.

2) Die Besitznahme seitens des Gvollz. ist zur Wirksamkeit der Pfändung wesentlich Sie muß eine solche sein, daß sie dem Gvollz. die thatsächliche Herrschaft über die Sache verschafft. Bloße Willenserklärung (Beschlagnahmeerklärung, constitutum possessorium) genügt nicht; RG. 3. März 1883, JW. 118; Str. 5, 35; 6, 227; vgl. Anm. 5. Hat der Gvollz. schon durch einen früheren Akt gepfändet bzw. Besitz ergriffen, wenngleich diese Pfändung nicht gegen den Besitzer erfolgt war, und will er dann auf Grund eines inzwischen auch gegen den Besitzer erlangten vollstreckbaren Titels pfänden, so genügt dazu seine Erklärung, daß er die frühere Pfändung aufrecht erhalte, RG. 28. Febr. 1885, RaffK. 29, 1139; JW. 139. — Die rechtliche Natur des „Besitzes" des Gvollz. an den gepfändeten Sachen ist streitig. Die herrschende Ansicht nimmt (mit Dernburg I, 364 a, Struckmann-Koch Anm. 2, Seuffert, Gaupp, Mandry 341, 346, vgl. OLG. Dresden, civA. 68, 415; Kahn, civA. 70, 431 ff.; Falkmann 66 Anm. 6) an, daß der Gläubiger durch den Gvollz., als seinen Vertreter, Pfandbesitz erwirbt. Der Grund der Pfändung, Auftrag des Gläubigers, vgl. Anm. 3 § 674, und der Zweck der Pfändung, Pfandrecht des Gläubigers, § 709, sprechen für diese Annahme. Dagegen machen Eccius 2 § 141 Anm. 17 und 3 § 157; Neffel, RaffK. 28, 93 ff.; Voß, civA. 66, 161 ff., 71, 227 ff., 254 ff. und RaffK. 23, 232 geltend, daß der Gvollz. nur als obrigkeitlicher Beamter pfänden könne, also auch nur als solcher detinire, mithin gleich einem Sequester für den Schuldner bzw. den bisherigen Besitzer und denjenigen, welcher die Ausantwortung (als Intervenient) zu verlangen berechtigt sei, so daß der juristische Besitz des Schuldners bezw. des bisherigen Besitzers, durch die Pfändung nicht unterbrochen, fortdauere. Vgl. dagegen OLG. Dresden, civA. 68, 415. Dem Versuche von Voß, civA. 71, 227 ff., 254 ff., einem Besitze des Pfändungsgläubigers entgegenzustellen, daß dann die Gesetzgebung nicht berechtigt wäre, einstweilige Anordnungen zuzulassen, welche ein bereits begründetes Pfandrecht aufhöben, steht der positive Charakter der desfallsigen Prozeßvorschriften (vgl. § 688) und die Erwägung gegenüber, daß rationell ein Pfändungspfandrecht nur in solchen Fällen aufgehoben wird, wo die gleiche Sicherung durch andere Objekte vorhanden ist. Die Möglichkeit der Veränderung bei der ZV. (§§ 535, 647, 657, 668, 685, 686, 696) durch den bedingten Charakter der Pfändung und die vorläufige Vollstreckbarkeit veranlaßt, trifft ebensowohl das Pfandrecht des § 709, als den Pfandbesitz und hat keinen Einfluß auf den rechtlichen Charakter, soweit beides begründet und nicht beseitigt ist. — Zweifelhaft RG. 12. März 1886, RaffK. 30, 1171. Vgl. RG. 18. Jan. 1886, RaffK. 30, 939: der „Besitz" des Schuldners werde durch die „Detention" des Sequesters nicht aufgehoben und ebenso RG. 10. Mai 1890, RaffK. 34, 1182.

Dieselben Voraussetzungen, welche Abs. 1 und 2 für die Wirkungen einer Pfändung feststellen, gelten auch in den Fällen des § 699, worin nicht der Gvollz., sondern die Militär-Behörde zu pfänden hat. — Hat eine Besitznahme nach Abs. 1, 2 nicht stattgefunden, so kann der Schuldner mit den Sachen verfahren, als ob sie nicht gepfändet

wären; RG. Str. 21. April 1882, Wallm. 7, 266, 268. Vgl. jedoch für Anschlußpfändung § 727. Ueber das Verfahren, insbesondere wegen Fortschaffung der Sachen zu gerichtlichen Pfandkammern, sind reglementarische Bestimmungen der Landesjustizverwaltung bzw. dem Reichskanzler vorbehalten. Für Preußen vgl. Gesch.Anw. f. Gvollz. §§ 66—70 über Besitznahme, Pfandlokale und sonstige Verwahrung und RG. 21. Jan. 1891, RaffK. 35, 426 (Haftung für mangelnde Fürsorge zur Erhaltung der Sachen).

3) Abs. 2. Vgl. Falkmann, Z.f.G. 1891 S. 171 ff., 180 ff.; Birkenbihl, Z.f.G. 1894 S. 2 ff.; Preuß. Gesch.Anw. f. Gvollz. § 71. Die Einwilligung des Gläubigers ist an keine Form gebunden und kann auch durch konkludente Handlungen erfolgen. Der Gvollz. soll nach der Preuß. Gesch.Anw. über die Einwilligung eine schriftliche oder protokollarische Erklärung des Gläubigers oder mindestens eine Notiz zu den Akten bringen. Die Einwilligung kann nachträglich jederzeit zurückgezogen werden. Hat zwar der erste Gläubiger eingewilligt, erfolgt jedoch eine Anschlußpfändung für einen anderen Gläubiger, so ist auch dessen Einwilligung erforderlich, um die Fortschaffung der Sachen zu verhindern. Eine Einwilligung ist nicht anzunehmen, wenn der Gvollz. dem mitanwesenden Gläubiger als Grund der Belassung angiebt, es seien nicht sofort die nöthigen Transportkräfte vorhanden und zugleich Termin zum Verkaufe in seinem Pfandlokale ansetzt, RG. 4. April 1887, RaffK. 31, 1166. Durch die gerichtliche Anordnung einer vorläufigen Einstellung der ZV. wird die Fortschaffung der Pfandstücke nicht gehindert; vgl. Anm. 2 § 692, Falkmann a. a. O. S. 172.

3a) Erhebliche Schwierigkeiten können sich z. B. aus mangelhaften Transportmitteln oder Pfandlokalen ergeben, auch dann, wenn anzunehmen ist, daß die Kosten des Transports und der Aufbewahrung bis zum Verkauf mit dem Werth der Sachen in keinem Verhältniß stehen; Preuß. JMV. 9. Okt. 1880 bei Walter „der Preuß. Gvollz." S. 95.

4) Die Worte „in demselben Falle" beziehen sich auf die Belassung der Sachen im Gewahrsam des Schuldners ohne Unterschied der beiden Voraussetzungen; Struckmann-Koch Anm. 4.

5) Das **Ersichtlichmachen der Pfändung an den Pfandstücken** ist außer der, nach Abs. 1 erforderlichen Besitznahme (Falkmann 183 f.) nöthig, um ein Pfandrecht im Falle des Abs. 2 zu begründen; RG. 28. Juni 1894, JW. 455. (Unrichtig Schönfeld, Z.f.G. 1887, welcher das Pfandrecht schon durch die Besitznahme des Gvollz. entstehen läßt, während nach dem Gesetz die Wirksamkeit der Pfändung im Falle des Abs. 2 außerdem von der Ersichtlichmachung bedingt ist, mithin auch die Entstehung des Pfandrechts, § 709). Daß die Anlegung von Siegeln unter allen Umständen nothwendig sei (Zöller Z. f. franz. Civilr. 21, 170 ff. gegen OLG. Zweibrücken, vgl. Busch 16, 208), wird durch den Wortlaut des Gesetzes widerlegt. Es genügt jedoch nicht die bloße Anheftung eines Verzeichnisses gepfändeter Sachen an der Wand oder die Anheftung einer schriftlichen Pfändungsanzeige an die Thür eines Raumes, zu welchem dem Schuldner der Zugang nicht versperrt ist, bzw. an der Diele des Wohnhauses, noch weniger natürlich an einer verborgenen Stelle (Innenseite der Schublade eines Ladentisches). Vgl. Anm. 2; RG. 21. April 1882, Wallm. 7, 266, desgl. 6, 207; RG. 7. Juni 1882, JW. 175; 3. März 1883, JW. 113; 18. Sept. 1891, JW. 470, SA. 47, 251, RaffK. 36, 718; RG. Str. 16, 273; Kammerger., Bl.f.R. 4, 114; OLG. Rostock, SA. 47, 373; OLG. Nürnberg, SA. 47, 374. Vgl. auch über das Verfahren: preuß. Gesch.Anw. f. Gvollz. §§ 71 Abs. 4 ff.; 83 Abs. 2, 3, 5 (Pfandtafeln bei Pfändung von Früchten auf dem Halm); RG. Str. 25. Okt. 1888, Z.f.G. 1890 S. 75 (Pfandzeichen an der Krippe bei Pfändung von Pferden). Die Bestellung eines Hüters durch den Gvollz., nachdem dieser Besitz genommen hat, soll nach RG. 8. Juli 1889, JW. 325 genügen. Vgl. auch StVG. §§ 136, 137. Auch die Anlegung von Siegeln muß, wenn sie ihrem Zweck entsprechen soll, in sichtbarer Weise geschehen, nicht an verborgenen Stellen. Ebenso Neumiller, Z.f.G. 1893 S. 106; aM. Walter das. S. 82, weil das Gericht nichts darüber bestimme, allein das Gesetz verlangt ausdrücklich eine Ersichtlichmachung durch Anlegung von Siegeln oder in anderer Weise; eine dem Zwecke der Ersichtlichmachung direkt widersprechende Anlegung von Siegeln genügt dem gesetzlichen Erfordernisse nicht. — Eine nach

§ 712 unwirksame Pfändung bewirkt auch die Unwirksamkeit einer allein darauf gegründeten Anschlußpfändung; OLG. Nürnberg a. a. O., und wird auch dadurch nicht geheilt, daß der Gvollz. in der Folge die Pfandstücke lediglich zum Zwecke der Versteigerung in Besitz nimmt und versteigert; RG. 32, 420. — Ist eine wirksame Pfändung erfolgt, so hat der Gläubiger, indem er den Pfandbesitz durch den Gvollz. ausübt, § 674, alle Rechte eines Pfandbesitzers. Vgl. Anm. 2. Ueber den Umfang der Rechte und das Erlöschen entscheidet das Civilrecht; Anm. 1, 2 § 709; danach erlischt das Pfandrecht durch Verschwinden der Erkennungszeichen regelmäßig nicht; RG. Str. 9, 537; 18, 164; RG. 14. Dez. 1894, JW. 1895 S. 42; OLG. Darmstadt, Z.f.G. 1890 S. 69; Struckmann-Koch, Seuffert, Gaupp, Petersen § 712; Mandry 346; OLG. Hamburg, SA. 39, 272; OLG. Rostock, SA. 47, 374; Kroschel, Busch 12, 479 f.; Voß, Z.f.G. 4, 74 f.; Falkmann, Z.f.G. 1891 S. 180 f. und die Zitate Nt. 27 das. AM. Dernburg I § 364 a Anm. 13; Harries, Z.f.G. 4, 49; OLG. Karlsruhe, Busch 11, 317; OLG. Colmar, Z.f.G. 1889 S. 81; OLG. Jena, Z.f.G. 1890 S. 142; RG. Str. 16, 273; Brettner, JW. 1884 S. 221. Ueber die Möglichkeit des Verlustes des Pfändungs-Pfandrechts nach Fortfall der Erkennbarkeitszeichen durch Erwerbsgeschäfte Dritter in gutem Glauben vgl. Falkmann a. a. O. — Satz 2 Abs. 2 ist auch anwendbar, wenn die abgepfändeten Sachen unter Aufrechterhaltung der Pfändung dem Gewahrsam des Schuldners zurückgegeben werden sollen; RG. Str. 16, 273.

6) Abs. 3 ist zwar obligatorisch, jedoch ohne Einfluß auf die Wirksamkeit der Pfändung, wie allseitig anerkannt wird. Ueber die Aufnahme des erforderlichen Protokolls und der eventuellen Mittheilung an den Schuldner in dasselbe vgl. §§ 682, 683. Ueber die Zuziehung des Gläubigers vgl. Anm. 2 § 674; Anm. 1 § 664; Anm. 1 § 676.

§ 713.

Die vorstehenden Bestimmungen finden entsprechende Anwendung auf die Pfändung von Sachen, welche sich im Gewahrsam des Gläubigers[1] oder eines zur Herausgabe bereiten Dritten befinden.[2]

E. 662. M. 971. P. 384. 571.

1) Die entsprechende Anwendung erstreckt sich danach auch auf Sachen, an welchen der Gläubiger einen Pfand- oder Retentionsbesitz ausübt.

2) Die Bereitschaft des Dritten zur Herausgabe muß eine unbedingte und präsente sein; eine Pfändung unter dem Vorbehalte, daß der Dritte sich zur Herausgabe bereit erklären werde, ist nicht zulässig; vgl. Walter, Z.f.G. 1894 S. 33 ff.; RG. 23. Nov. 1893, JW. 1894 S. 55. Ist der Dritte zur Herausgabe nicht bereit, so kann nur die Forderung auf Herausgabe der Sache gepfändet werden, vgl. §§ 745, 746. Ueber die Rechte eines nicht zur Herausgabe bereiten Dritten gegenüber einer Pfändung und die Ausübung derselben vgl. §§ 685, 690, 710; Anm. 2 § 690; Anm. 1 § 710; RG. 14, 358. Der Gläubiger haftet jedoch nicht für zufälligen Schaden, wenn er nicht dolos handelte, RG. 12. März 1886, RassR. 30, 1170. Hat der Dritte wirklich den Gewahrsam, so wird die Anwendung der Vorschriften auch dadurch nicht beseitigt, daß er angeblich nur einen simulirten bzw. Schein-Besitz hat, Busch 3, 166; Bl.f.R. 3, 14. Ueber die Pfändung von Sachen, die sich im Mitgewahrsam bzw. Miteigenthum eines Dritten befinden, vgl. Anm. 1 § 712. — Die „entsprechende Anwendung" des § 712 Abs. 2 kann dahin führen, daß dem Dritten bzw. Gläubiger die Sachen belassen werden können, zur Entstehung eines Pfandrechts indeß auch dann eine Besitznahme des Gvollz. und ein Ersichtlichmachen der Pfändung nöthig ist. — Ueber die Beschränkung der Exekution in die an Bord eines Seeschiffes befindlichen Güter vgl. Art. 446 Abs. 2 HGB., dessen Geltung fortbesteht (EG. § 13 Abs. 1). Ebenso sind Art. 119, 169 HGB. in Kraft geblieben, wonach die Privatgläubiger eines Gesellschafters nicht befugt sind, die zum Gesellschaftsvermögen gehörigen Sachen zum Behufe ihrer Befriedigung oder Sicherstellung in Anspruch zu nehmen Für Preußen vgl. §§ 72, 73 der Gesch.Anw. f. Gvollz.

§ 714.

Früchte können, auch bevor sie von dem Boden getrennt sind, gepfändet werden.[1] Die Pfändung darf nicht früher als einen Monat vor der gewöhnlichen Zeit der Reife[2] erfolgen.

E. 663. P. 384—387. 571.

1) Ueber die Art der Pfändung: § 83 Preuß. Gesch.-Anw. f. Gvollz., über die Versteigerung und die Zeit derselben § 725. Die Zulässigkeit der Pfändung von stehenden und hängenden Früchten war in der preußischen Prozeßpraxis streitig. Im Gebiete des gemeinen Rechts war sie verboten, in dem des französischen Rechts gestattet (vgl. code de proc. Art. 626 ff., preuß. Kab.-Ordre 8. Aug. 1832). Zur Vermeidung von Zweifeln ist deshalb der Satz 1 von der KK. hinzugefügt. Durch denselben wird zugleich ausgedrückt, daß die Früchte schon vor der Trennung der ZV. in bewegliche Sachen unterworfen („gepfändet") werden können, wofür dann § 712 Abs. 2 wichtig wird. Hierdurch ist jedoch nicht ausgeschlossen, daß sie auch Gegenstand einer Immobiliarexekution sein können, Anm. 2 § 757. Das Pfändungs-Pfandrecht entsteht mit dem Augenblicke der Pfändung, wie sich aus der Zulassung der Pfändung, der desfallsigen Behandlung der Früchte als beweglicher Sachen und aus § 709 Abs. 1 (durch die Pfändung), mittelbar auch aus § 715 ergiebt. Wenn beabsichtigt wäre, das Pfandrecht erst zur Zeit der Separation entstehen zu lassen, oder die Entstehungszeit von den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts abhängig zu machen, so würde eine solche Ausnahme von § 709 Abs. 1, welcher sich auf alle Arten von Pfändungen beweglicher Sachen bezieht, ausdrücklicher Vorschrift bedurft haben; Gaupp Anm. III; Mandry 337. — Für das materielle Recht wird durch die §§ 714, 725 nur bestimmt, daß die nicht getrennten Früchte gepfändet werden können; dagegen wird das Civilrecht in Betreff der Frage, ob sie auch in anderer Beziehung als selbstständige Sachen anzusehen sind, nicht berührt, RG. 18, 365. Ueber die Wirksamkeit des Pfandrechts bei Kollisionen mit anderen dinglichen oder persönlichen Rechten entscheidet das Civilrecht. Dies gilt insbesondere auch von den Rechten der Hypothekengläubiger. Sie können ihre Rechte nach §§ 690 u. 710 geltend machen, soweit und so lange civilrechtlich ihr Hypothekenrecht reicht. Vgl. preuß. Ges. über den Eigenthumserwerb 5. Mai 1872 § 30, ObT. 72, 228, Strieth. Arch. 91, 229, Johow, Behrend 5, 313 ff., Seuffert Anm. 1 und § 206, verb. mit §§ 16, 140 des Preuß. Ges. 13. Juli 1883 über die ZV. in das unbew. Verm. — Nach den Grundsätzen der §§ 712, 713 versteht es sich von selbst, daß die Pfändung nur dann erfolgen kann, wenn sich das Grundstück im ausschließlichen Besitze des Schuldners, nicht etwa z. B. im Pachtbesitze eines Dritten befindet, während allerdings die Bestimmungen des § 714, sowie § 715 Nr. 5 und § 725 auch gegen Pächter und sonstige Nutzungsberechtigte anwendbar sind, wenn die ZV. gegen diese, nicht gegen den Eigenthümer, gerichtet ist, wie in der Vork. ausdrücklich konstatirt wurde; RG. 18, 368. Eine Beschränkung der ZV. in Früchte enthält § 715 Nr. 5.

Zu den „Früchten" gehören alle, welche unmittelbar oder mittelbar mit dem Boden zusammenhängen und eine gewöhnliche Zeit der Reife haben, sowohl hängende als stehende. Der naturwissenschaftliche Begriff „Frucht" ist nicht maßgebend, vielmehr sind unter Früchten im Sinne des § 714 nutzbare Bodenerzeugnisse (also auch Halme, Knollen, Blätter) zu verstehen. Der Ausdruck umfaßt: Getreide, Gemüse, Kartoffeln, Rüben, Hopfen, Tabak, Obst, Trauben, Raps, Klee, Gras u. s. w. Vgl. Z.f.G. 1892 S. 140. Dagegen ist unter Früchten schlagbares Holz (Bäume) nicht zu verstehen, wie aus der nach Satz 2 maßgebenden Zeit der Reife hervorgeht, RG. Str. 3, 174. AM. Endemann 3, 219. Wiefern Bäume Gegenstand der Mobiliarexekution sein können, vgl. Anm. 2 § 757.

2) Satz 2. Die gewöhnliche Zeit der Reife hängt von den konkreten Umständen, der Gegend und der Art der Früchte ab; Z.f.G. 1892 S. 14, 132. Die Bestimmung enthält ein Prohibitiv-Gesetz. Eine gegen dasselbe erfolgte Pfändung kann von jedem Betheiligten als ungültig angefochten werden; dem Schuldner steht Beschwerde nach § 685 zu (ObLG. 9. Febr. 1884, SA. 39 ,372; Z.f.G. 1892 S. 55), vgl. Struckmann-Koch Anm. 4;

Heilbut, civA. 69, 423. Ebenso steht dem Gläubiger gegen eine sachwidrige Ablehnung Erinnerung nach § 685 zu, Z.f.G. 1892 S. 55, 63.

§ 715.

Folgende Sachen sind der Pfändung nicht unterworfen:[1]

1. die Kleidungsstücke, die Betten, das Haus- und Küchengeräth,[2] insbesondere die Heiz- und Kochöfen, soweit diese Gegenstände für den Schuldner, seine Familie[3] und sein Gesinde[4] unentbehrlich sind;
2. die für den Schuldner, seine Familie,[3] und sein Gesinde[4] auf zwei Wochen erforderlichen Nahrungs- und Feuerungsmittel;
3. eine Milchkuh oder nach der Wahl des Schuldners[5] statt einer solchen zwei Ziegen oder zwei Schafe nebst dem zum Unterhalt und zur Streu für dieselben auf zwei Wochen erforderlichen Futter und Stroh, sofern die bezeichneten Thiere für die Ernährung des Schuldners, seiner Familie und seines Gesindes[4] unentbehrlich sind;[6]
4. bei Künstlern,[7] Handwerkern,[8] Hand- und Fabrikarbeitern sowiebei Hebammen die zur persönlichen Ausübung[9] des Berufs unentbehrlichen Gegenstände;[10]
5. bei Personen, welche Landwirthschaft betreiben, das zum Wirtschaftsbetriebe unentbehrliche[11] Geräth, Vieh- und Feldinventarium nebst dem nöthigen Dünger, sowie die landwirthschaftlichen Erzeugnisse, welche zur Fortsetzung der Wirthschaft bis zur nächsten Ernte unentbehrlich sind;[12]
6. bei Offizieren, Deckoffizieren, Beamten,[13] Geistlichen, Lehrern an öffentlichen Unterrichtsanstalten, Rechtsanwälten, Notaren und Aerzten[14] die zur Verwaltung des Dienstes oder Ausübung des Berufs[15] erforderlichen Gegenstände,[16] sowie anständige Kleidung;
7. bei Offizieren, Militärärzten, Deckoffizieren, Beamten, Geistlichen und Lehrern an öffentlichen Unterrichtsanstalten ein Geldbetrag, welcher dem der Pfändung nicht unterworfenen Theile des Diensteinkommens oder der Pension für die Zeit von der Pfändung bis zum nächsten Termine der Gehalts- oder Pensionszahlung gleichkommt;[17]
8. die zum Betriebe einer Apotheke unentbehrlichen Geräthe, Gefäße und Waaren;[18]
9. Orden und Ehrenzeichen;[18a]
10. die Bücher, welche zum Gebrauche des Schuldners und seiner Familie in der Kirche oder Schule bestimmt sind.[19]

E. 664. N. 974. P. 387—391. 571. 716—718.

1) Die ZV. soll nicht soweit ausgedehnt werden, daß dem Schuldner durch sie die Nothdurft des Lebens und die unentbehrlichsten Hülfsmittel seines Berufs verkümmert werden. Hauptsächlich diesem Zwecke und dem theilweise damit verbundenen öffentlichen Interesse dienen die in §§ 715, 749 vorgeschriebenen Beschränkungen der ZV. wegen Geldforderungen; für welche die ähnlichen Vorschriften des Preuß. Exekutionsrechts (vgl. § 71 I 24 AGO.; Anh. §§ 155—158 zu §§ 70 u. 71 das.) vorbildlich waren. Der § 715 betrifft körperliche Sachen, der § 749 Forderungen des Schuldners. Während nun einige Beschränkungen des § 749 für gewisse Arten von Forderungen nicht Geltung haben (§ 749 Abs. 3), gilt für § 715 die Ausschließung der Pfändung ohne Rücksicht auf die Natur und Art der beizutreibenden Forderung (Mot. 427), sowie ohne Rücksicht darauf, aus

welchem Rechtsgrunde der Schuldner besitzt, z. B. als Benefizialerbe; OLG. Breslau, Z.f.G. 1889 S. 193. Das Recht auf Ausschließung ist dem Schuldner gegeben; er hat dazu das Mittel des § 685. Ein Dritter hat aus § 715 kein Recht, die Beschränkung der ZV. zu fordern. Vgl. über die Rechte Dritter Anm. § 685, 690, 710; Busch 15, 410. Sachen, welche der Schuldner ohne Genehmigung eines Dritten nicht veräußern oder verpfänden kann, dürfen auch ohne Zustimmung des Dritten nicht gepfändet werden; ebensowenig Sachen, welche dem Verkehr entzogen sind, z. B. Grabsteine auf öffentlichen Kirchhöfen. Auch Trauringe müssen, so lange sie als solche benutzt werden, als geheiligtes, d. h. dem profanen Verkehr entzogenes Symbol der Eheschließung zu den res extra commercium gerechnet werden und sind deshalb (nicht aus dem Grunde, daß beide Eheleute daran berechtigt sind) von der ZV. ausgeschlossen; vgl. darüber Z.f.G. 1889 S. 23; 1890 S. 44; 1891 S. 110 (gegen Schönfeld das. 1889 S. 63, Meyer, Prozeßpraxis S. 271 Nt. 14 und LG. Halle, Z.f.G. 1893 S. 92). Auch der Preuß. Finanzminister hat durch Verf. v. 22. März 1893 die Pfändung von Trauringen zum Zwecke der Beitreibung direkter Steuern u. s. w. untersagt. Eine ähnliche Bedeutung haben die Nr. 9 u. 10 des § 715. De lege ferenda vgl. Fuld, Raff.K. 36, 248; Bhdl. 22. Juristentag I 240 ff. (Falkmann), II 29 ff. (Bunsen).

Neben § 715 ist ferner das Verbot der Beschlagnahme eines segelfertigen Schiffes wegen Schulden in Art. 446 HGB. stehen geblieben. Vgl. dazu RG. 32, 56.

Eine Ergänzung des § 715 enthält § 20 des Reichsgesetzes über das Postwesen vom 28. Okt. 1871, wonach das Inventarium der Posthaltereien im Wege des Arrestes und der Exekution nicht mit Beschlag belegt werden darf (vgl. nachst. Anm. 18), eine Bestimmung, die ebenso, wie die Vorschriften in § 715 Nr. 5 und 8 für die Heranziehung zur Konkursmasse des Schuldners nicht zur Anwendung kommt (KO. § 1 Abs. 3). Eine fernere Ergänzung enthält das RGes. 3. Mai 1886, RBl. 131. Dasselbe lautet:

„Die Fahrbetriebsmittel der Eisenbahnen, welche Personen oder Güter im öffentlichen Verkehr befördern, sind von der ersten Einstellung in den Betrieb bis zur endgültigen Ausscheidung aus den Beständen der Pfändung nicht unterworfen.

Durch diese Bestimmung werden dieselben im Falle des Konkursverfahrens von der Konkursmasse nicht ausgeschlossen.

Auf die Fahrbetriebsmittel ausländischer Eisenbahnen findet die Bestimmung des ersten Absatzes nur insoweit Anwendung, als die Gegenseitigkeit verbürgt ist.

Dieses Gesetz tritt mit dem 1. Juli 1886 in Kraft."

Vgl. die Vorarbeiten dazu Busch 10, 172—180 und v. Cuny, Busch 10, 272.

Für die österreich.-ungar. Monarchie ist die Gegenseitigkeit verbürgt laut kais. österr. V. 19. Sept. 1886; vgl. Min.-Verf. 31. Dez. 1886, JMBl. 1887 S. 2 u. Erklär. des Reichskanzlers 17. März 1887, RGBl. 153. Im Anschlusse hieran ist durch Art. 23 Abs. 5 des internationalen Uebereinkommens über den Eisenbahnfrachtverkehr (zwischen dem Deutschen Reich, Belgien, Frankreich, Italien, Niederlande, Luxemburg, Oesterreich-Ungarn, Rußland, Schweiz); RGBl. 1892 S. 793 bestimmt:

daß das rollende Material der Eisenbahnen mit Einschluß sämmtlicher beweglichen, der betreffenden Eisenbahn gehörigen Gegenstände, welche sich in diesem Material vorfinden, in dem Gebiet eines anderen Staates als desjenigen, welchem die betr. Eisenbahn angehört, weder mit Arrest belegt, noch gepfändet werden dürfen, außer in dem Falle, wenn der Arrest oder die Pfändung auf Grund einer Entscheidung des Gerichts des Staates erfolgt, dem die betr. Eisenbahn angehört.

Darüber, ob in concreto die Gegenstände unter die Kategorien zu 1—10 fallen, hat zunächst der Gvollz. und in zweiter Reihe das Vollstreckungsgericht zu entscheiden, gegen dessen Entscheidung die sofortige Beschwerde zulässig ist (§ 685, § 701); RG. Str. 5, 210. Hat indeß der Gvollz. Sachen gepfändet, so kann er nicht nachträglich dem Gläubiger das Pfandrecht daran ohne dessen Genehmigung wieder entziehen, weil sie (Nr. 1, 3, 5) unentbehrlich seien, RG. 18, 389. — Ein durch Vertrag im Voraus erklärter Verzicht des Schuldners auf die Rechte aus § 715 wird allseitig für unwirksam erklärt. Dagegen ist

darüber, ob und inwieweit der Schuldner bei dem Akte der ZV. selbst wirksam verzichten könne, lebhafter Streit. Ein öffentliches Interesse mit der Wirkung, daß der Schuldner nicht auch freiwillig sich die Abpfändung gefallen lassen könnte, ist für Nr. 1—5, 10 nicht anzunehmen, da hierfür das öffentliche Interesse auch nicht einer freiwilligen Veräußerung des Schuldners entgegensteht; wohl aber für Nr. 6—9. Ebenso Amtsgericht u. LG. Berlin I, Z.f.G. 1894 S. 57. Abw. für Nr. 6—9: Petersen, Anm. 2; Endemann 3, 224; abw. für Nr. 10 Struckmann-Koch Anm. 12; A. Förster Anm. 2 hält nur für Nr. 7 den Verzicht für unwirksam. Die Unwirksamkeit des Verzichts für alle Fälle behaupten Seuffert Anm. 1, Falkmann 199, Hellmann, Lehrb. 862, Cretschmar, civA. 68, 461; Burlage, Z.f.G. 1894 S. 81 ff. u. 89 ff., sowie in der Schrift „Die Pfändung bei Personen, welche Landwirthschaft treiben" Berlin 1893 (vgl. dagegen Schultzenstein, Busch 19, 358); Kurtz, Z.f.G. 1894 S. 107; dagegen behauptet Gaupp Anm. I die Wirksamkeit für alle Fälle. Für Nr. 5 erklären den Verzicht wirksam OLG. Dresden, Busch 6, 519 u. LG. Cassel, Busch 13, 411; für Nr. 1—5 OLG. Cöln, Z.f.G. 1893 S. 138. — Dem Retentionsrechte der Vermiether und Verpächter steht § 715 an sich und grundsätzlich nicht entgegen, RG. 18, 425; Wallm. 6, 523; Str. 3, 61, 4, 198, 28. April 1890, JW. 231, sofern nicht Landesgesetze das Retentionsrecht beschränken. Sie können indeß ihr Pfandrecht nicht im Wege der ZV. realisiren; RG. 18, 429; Seuffert Anm. 1; Cretschmar, civA. 68, 445 ff.; A. Förster Z.f.G. 1889 S. 47 ff.; aM. Frommhold, Böhlers Mag. 8, 197 ff. u. Kammerg. Bl.f.R. 3, 57. Von Eck, gesetzl. Pfandr. des Vermiethers in seiner Anwendb. auf unpfändb. S. (Festg. f. Gneist) Berlin 1888 wird das Pfand- und Vorzugsrecht des Vermiethers an den vom § 715 betroffenen Sachen bestritten, vgl. dagegen Bolze, Busch 15, 96. Die Anwendbarkeit der Beschränkungen des § 715 auf das Recht des Vermiethers an den Sachen des Miethers nach rhein-preuß. Recht, ferner in Baden, Rheinhessen, bayr. Pfalz und in Elsaß-Lothringen bejaht Gerns in d. Verh. des 18. Juristentages Bd. 1 S. 118—137, für Baden auch RG. Str. 24, 120; verneint dagegen f. Elsaß-Lothringen LG. Metz, Z.f.G. 1890 S. 109. Vgl. f. Bayern Ges. 18. Dez. 1887, GBl. Nr. 48. Für Preußen ist jetzt durch Ges. 12. Juni 1894 (GS. 113) allgemein bestimmt, daß die Rechte des Vermiethers an den eingebrachten Sachen des Miethers — und zwar hinsichtlich der bestehenden Miethsverhältnisse vom 1. Oktober 1894 ab — sich auf die der Pfändung nicht unterworfenen Sachen nicht erstrecken.

2) Nr. 1. Vgl. Pollack, Z.f.G. 1888 S. 104 f, 111 f. Zu dem unentbehrlichen „Hausgeräth" gehören auch die unentbehrlichen Möbel (vgl. §§ 14, 15 I 2 ALR.); auch in der Regel eine Uhr; OLG. Naumburg, Z.f.G. 1893 S. 120.

3) Nr. 1, 2, 3. Daß unter „Familie" nur die mit dem Schuldner zusammenwohnenden Familienglieder zu verstehen sind, wird mit Recht allgemein angenommen.

4) „Gesinde" sind die zu häuslichen und wirthschaftlichen Dienstleistungen angenommenen vertragsmäßigen Genossen der Familie (vgl. Eccius 4, § 237). Zu denselben gehören nicht: Tagelöhner, Gewerbe- und Handlungsgehülfen, auch nach dem Zwecke der Vorschrift nicht die, sonst der Gesindeordn. unterworfenen, Hausoffizianten des preuß. Rechts, welchen ein bestimmter Zweig der Wirthschaft oder des Haushalts oder die Aufsicht darüber anvertraut ist (Eccius 4 § 238).

5) Nr. 3. Unter Milchkuh ist eine Kuh, welche der Schuldner zum Milchgeben hält, zu verstehen, ohne Unterschied, ob sie gerade zur Zeit der Pfändung milchend ist; OLG. Oldenburg, SA. 47, 116; Z.f.G. 1892 S. 87. Trifft der Schuldner keine Wahl, so hat der Gvollz. zu wählen.

6) Ueber „unentbehrlich" vgl. Anm. 1. Die Bestimmung gilt als ein Korrelat für die ländlichen Arbeiter gegenüber dem, hauptsächlich für städtische Arbeiter bedeutungsvollen Verbote der Lohnbeschlagnahme (vgl. § 749 Nr. 2).

7) Nr. 4. Wie Struckmann in der RK. ohne Widerspruch bemerkte, sind unter Künstlern nur solche Personen zu verstehen, die wirklich eine Kunst betreiben, also auch Musiker und Schauspieler, nicht aber Mitglieder herumziehender, sogenannter Künstlergesellschaften, Seiltänzer u. s. w., auch nicht Theater-Unternehmer, civA. 69, 459; vgl. auch Bl.f.R. 5, 79; indeß ebensowohl Kunstlehrer, als ausübende Künstler, OLG. Hamburg, SA. 41, 468;

nicht aber Kunstschüler oder Lehrlinge, LG. Halle, Z.f.G. 1893 S. 134. Architekten sind Künstler; LG. Halle, Z.f.G. 1893 S. 101.

8) Zu den Handwerkern gehören natürlich nicht Agenten, Kommissionäre, Konzipienten, Gastwirthe, Droschkenfuhrherrn, Busch 14, 267; Z.f.G. 1893 S. 30, 92; wohl aber Barbiere (namentlich bei dem heutigen Betriebe, der mit Haararbeiten aller Art verbunden ist), aM. LG. Leipzig, Z.f.G. 1893 S. 62. Was für einen Handwerker unentbehrlich ist, ist unter entsprechender Berücksichtigung ihres bisherigen Betriebes zu beurtheilen, OLG. Dresden, SA. 42, 382. Die zeitweilige Nichtausübung des Handwerkes oder der Kunst hebt das Pfändungsverbot nicht auf, OLG. Dresden, SA. 44, 474; Z.f.G. 1889 S. 90, Kammerger., Busch 17, 485, wohl aber ein Aufgeben des Berufs, selbst wenn dabei die Absicht besteht, ihn gelegentlich wieder zu ergreifen; vgl. die eingehenden Erörterungen über diesen Punkt von Schultzenstein, Busch 17, 486.

9) Die Ausübung des Berufs durch Gehülfen soll nicht geschützt werden, sondern nur die persönliche Ausübung desselben.

10) Unentbehrlich ist ein Werkzeug (Maschine) auch schon dann, wenn nach Fortnahme derselben der bisherige Betrieb verändert werden müßte; OLG. Dresden, Z.f.G. 1893 S. 46; und auch in dem Falle, wenn der Schuldner ein gleiches miethsweise besitzt; LG. Plauen, Z.f.G. 1894 S. 63. Zu den „Gegenständen" sind Werkzeuge und die diesen gleichstehenden Gegenstände zu rechnen, welche unmittelbar zur Ausübung des betreffenden Berufs unentbehrlich erscheinen Vgl. Anm. 2. Dahin gehört auch in einem gewissen Umfange die Garderobe der Schauspieler. Für das Schneiderhandwerk sind in der Regel auch Nähmaschinen zu Nr. 4 zu rechnen; Preuß. JMBl. 1882 S. 368. Die zur Verarbeitung dienenden Materialien (Vorräthe) fallen nicht unter das Pfändungsverbot, RG. 11. April 1895, JW. 225; LG. Halle, Z.f.G. 1891 S. 53; OLG. Naumburg, Z.f.G. 1894 S. 39. Für JB. gegen Handwerker, Handarbeiter und Handarbeiterinnen in Preußen vgl. insbesondere Allg. Verf. 21. Aug. 1884, JMBl. 208.

11) Nr. 5. Vgl. die Anm. 1 angeführte Schrift von Burlage, dazu Schultzenstein, Busch 19, 355 ff. u. Eccius, RassK. 38, 198. „Unentbehrlich" ist in der RK. an Stelle von „erforderlich" gesetzt. Vgl. Anm. 1. Zur Fortführung der Wirthschaft gehören auch die zur Erhaltung des erforderlichen Gesindes nöthigen landwirthschaftlichen Erzeugnisse (gegen OLG. Dresden, Z.f.G. 1893 S. 23); hinsichtlich der Familienmitglieder gilt dies nur, wenn sie die nöthigen Gesindedienste thun. Wenn der Schuldner den Wirthschaftsbetrieb gänzlich aufgegeben, indem er z. B. das gesammte zur Fortsetzung der Wirthschaft nothwendige Inventar veräußert hat, kann er sich auf § 715 Nr. 5 nicht berufen, weil in diesem Falle von einem Wirthschaftsbetrieb oder einer Fortsetzung der Wirthschaft vom Standpunkte des Schuldners aus keine Rede sein kann; OLG. Dresden, Z.f.G. 1892 S. 78. Das Pfändungsverbot bezieht sich auch nicht auf Gegenstände landwirthschaftlicher Gewerbe, z. B. Brennereien, Z.fG. 1890 S. 27. Gehören die (im Inlande) gepfändeten Sachen zum Wirthschaftsbetriebe für ein ausländisches Grundstück, so mag allerdings ein Staatsinteresse für die Erhaltung der inländischen Landwirthschaft die Anwendbarkeit der Nr. 5 nicht unterstützen; allein abgesehen davon, daß der Staat auch oft ein sehr dringendes Interesse an der Erhaltung der Landwirthschaft in einem anderen Staate (welcher ihn mit dem nöthigen Getreide versieht) haben kann, dient der § 5 jedenfalls nicht bloß (wenn überhaupt, vgl. Anm. 1) dem öffentlichen Interesse, sondern wesentlich dem des Schuldners und es dürfte deshalb nicht berechtigt sein, diesem die Wohlthat des Gesetzes für seinen im Auslande befindlichen landwirthschaftlichen Betrieb zu entziehen, mag er ein Inländer oder Ausländer sein, da die CP. grundsätzlich Ausländer den Inländern gleich behandelt (abgesehen von einzelnen, besonders festgesetzten Ausnahmen); aM. LG. Oppeln u. Cohn, Busch 19, 470 ff. (Durch das Ges. v. 3. Mai 1886 betr. die Eisenbahn-Fahrbetriebsmittel, vgl. Anm. 1, wird die gegentheilige Auffassung nicht unterstützt, da dieses Spezialgesetz lediglich die inländischen Eisenbahnen schützen will, also gar keine Analogie zu § 715 Nr. 5 bietet. Das OLG. Breslau scheint auch nach dem Berichte a. a. O. S. 471 der Ansicht des LG. Oppeln nicht

beigestimmt zu haben, da es dessen Entscheidung gerade auf Grund der § 715 Nr. 5 aus thatsächlichen Gründen bestätigt hat.)

12) Beim Konkurse kommt Nr. 5 nicht zur Anwendung (KO. § 1 Abs. 3). Sie ist auch nicht anwendbar, um bei der Immobiliarexekution zu verhindern, daß beim Verkaufe des ganzen Grundstücks die bezeichneten Gegenstände als Zubehör desselben mitverkauft werden, § 757. Die Ausnahme bezieht sich nur auf eine „Pfändung" beweglicher Sachen als solcher; in dieser Beziehung indeß auch auf alle Früchte, auf stehende und hängende, vgl. Anm. 1 § 714. Um letzteres auszudrücken, wurde in der Vork. unter Aenderung und Umstellung der §§ 631, 639 E. 1 im jetzigen § 714 die Zulässigkeit der Pfändung von Früchten allgemein als Regel vorangestellt, damit die Beschränkung im § 715 Nr. 5 und die Modalitäten der Versteigerung im § 725 nachfolgen sollten.

13) Nr. 6. Vgl. Steidle, civA. 77, 154 ff. Unter Beamten sind zu verstehen „alle im Dienste des Reiches, oder im unmittelbaren oder mittelbaren Dienste eines Bundesstaates auf Lebenszeit, auf Zeit oder nur vorläufig angestellte Personen, ohne Unterschied, ob sie einen Diensteid geleistet haben, oder nicht, ingleichen Notare, nicht aber Advokaten und Anwälte." Die Kommunalbeamten werden sonach durch die Bestimmungen getroffen (vgl. Mot. 428, StGB. § 359). Vgl. auch Anm. 1 § 341 u. besonders Olshausen, Kommentar zu StrGB. § 359, sowie die dort angef. Urtheile des RG. Str.

14) Die Aerzte sind von der RK. (Antrag Dr. Zinn) hinzugefügt. Gemeint sind nur Aerzte im Sinne des § 29 der Reichsgewerbe-Ordnung.

15) „Ausübung des Berufes" ist ein redaktioneller Zusatz wegen Aufnahme der Aerzte. Die Worte „zur Verwaltung des Dienstes" ergeben, daß sich die Bestimmung nur auf aktive Offiziere, Beamte u. s. w. bezieht. Vgl. über Pfändbarkeit von Pferden eines Kavallerieoffiziers, welcher den Abschied eingereicht hat, Z.f.G. 1890 S. 36.

16) Zu den Gegenständen der Nr. 6 gehören natürlich auch die erforderlichen Bücher. Ohne Gutachten eines Sachverständigen, bzw. der vorgesetzten Behörde wird sich der Gvollz. nicht immer darüber informiren können, welche Gegenstände erforderlich sind und welche nicht; LG. Halle, Z.f.G. 1893 S. 101.

17) Nr. 7. Vgl. § 749 Nr. 8 und Abs. 2—5. Im Falle des § 749 Abs. 4 ist der gesammte Geldbetrag der Pfändung unterworfen; die Beschränkung des § 715 Nr. 7 besteht für die in § 749 Abs. 4 erwähnten Alimentenforderungen nicht, weil es dafür keinen der Pfändung nicht unterworfenen Theil des Diensteinkommens oder der Pension giebt. Die Bezugnahme auf die Pension ergiebt, daß diese Bestimmung sich auf inaktive Offiziere, Beamte u. s. w. erstreckt. Eine ähnliche Bestimmung bezüglich der Unteroffiziere, welche Dienstprämien erhalten haben, enthält Art. 18 Abs. 3 Ges. 22. Mai 1893; RGBl. 171.

18) Nr. 8. Unter dieser Nummer enthielt der BE. nur das Inventarium der Posthaltereien. Die RK. hat dies gestrichen und statt dessen die Apotheken berücksichtigt. Das Inventarium der Posthaltereien ist jedoch ebenfalls von der Pfändung ausgeschlossen, weil die prozeßrechtlichen Vorschriften der Reichsgesetze durch die CP. nicht berührt werden (EG. § 13) und § 20 des Reichspostges. 28. Okt. 1871 nicht ausdrücklich aufgehoben ist (vgl. Anm. 1). Im Konkurse bleibt die Nr. 8 außer Anwendung (KO. § 1).

18a) Nr. 9. Vgl. Steidle, civA. 77, 157.

19) Nr. 10. Die Ausdrücke Kirche und Schule sind im weitesten Sinne zu nehmen. Unter Kirche ist daher nicht bloß die christliche zu verstehen; unter Schule sind alle Lehranstalten begriffen, auch Fachschulen (vgl. LG. Halle, Z.f.G. 1893 S. 130). Auch Handelsbücher sind schon wegen der Bestimmung im Art. 33 HGB. kein Gegenstand der Pfändung körperlicher Sachen, um etwa als Makulatur versteigert zu werden; was kaum bemerkt zu werden brauchte, wenn der Fall einer Abpfändung von Handelsbüchern sich nicht schon ereignet hätte. Das Gleiche gilt von solchen Manuskripten, deren Werth lediglich in dem Urheberrecht liegt (Seuffert Anm. 8; Kleiner § 715), ferner von Urkunden jeder Art mit Ausnahme der eigentlichen Werthpapiere, §§ 722—724. Dieselben sind nicht körperliche Sachen im Sinne dieses Abschnitts, vielmehr liegt ihre Bedeutung wesentlich in ihrem

rechtlichen Inhalt und ihrer Beweiskraft. Vgl. RG. Str. 26, 9. Wegen der Wechsel und indossablen Papiere vgl. jedoch § 732.

§ 716.

Die gepfändeten Sachen sind von dem Gerichtsvollzieher öffentlich zu versteigern, Kostbarkeiten sind vor der Versteigerung durch einen Sachverständigen abzuschätzen.[1]

Gepfändetes Geld ist dem Gläubiger abzuliefern.[2] Die Wegnahme des Geldes durch den Gerichtsvollzieher gilt als Zahlung von Seiten des Schuldners,[3] sofern nicht dem Schuldner nachgelassen ist, durch Sicherheitsleistung oder durch Hinterlegung die Vollstreckung abzuwenden.[4]

E. 665. N. 975. 978. P. 391. 392. 571.

1) Zu § 716 ff. vgl. Riehl, Busch 17, 32 ff. Nur die gepfändeten Sachen sind von dem Gvollz. zu versteigern. Wenn sich über die Identität Zweifel ergeben, — z. B. weil mit Genehmigung des Gläubigers die Sachen im Gewahrsam des Schuldners belassen und von diesem mit anderen vermischt sind — kann die Versteigerung nicht erfolgen, bis die Identität festgestellt ist; vgl. LG. Mannheim, Z.f.G. 1893 S. 36. Die weitere Ausführung des Abs. 1 ist den landesgesetzlichen Reglements vorbehalten, vgl. auch §§ 717—719. Die Gvollz. dürfen die Versteigerung durch andere Personen, insbesondere durch die hierzu bestellten gerichtlichen Auktionatoren (Auktionskommissarien), wo solche bestehen, nur auf Anordnung des Vollstreckungsgerichts bewirken lassen (§ 726). Zu den Kostbarkeiten gehören Gold- und Silbersachen (vgl. § 721), Juwelen, Perlen, seltene Münzen und Medaillen, auch Kunstgegenstände und Antiquitäten; RG. 13, 36.

Ueber die Frage, ob die bei der Versteigerung mitwirkenden Personen zum Mitbieten befugt sind, vgl. Anm. 2 § 718.

2) Abs. 2. Unter dem Gläubiger ist nicht der Prozeßbevollmächtigte zu verstehen, sofern es sich nicht lediglich um Erstattung von Prozeßkosten handelt, § 77, oder der Prozeßbevollmächtigte zur Empfangnahme des Geldes Spezialvollmacht hat (vgl. preuß. Geschäftsanw. § 49 Abs. 2). Nach § 67 der preuß. Geschäftsanw. ist gepfändetes Geld spätestens am zweiten Tage nach der Pfändung abzuliefern. — „Geld" ist begrifflich innerhalb des deutschen Reiches nur dasjenige, was von Reichswegen als solches gilt, die deutschen Reichsmünzen nach dem Reichsmünzgesetz 9. Juli 1873 und die an Stelle derselben gemäß § 15 dieses Gesetzes, den Gesetzen 20. April 1874 (RGBl. 35) und 6. Jan. 1876 (RGBl. 3) bis zur Außerkurssetzung gültigen älteren Münzen. Ausländische Münzen sind innerhalb des deutschen Reiches nicht Geld, weil sie den Schwankungen des Gold- und Silberpreises und der Wechselkurse unterliegen und deshalb keinen beständig gleichen Tauschwerth repräsentiren, welcher ein wesentliches Kennzeichen des Geldes ist. Bloße Geldzeichen (Papiergeld, Reichskassenscheine, Banknoten) sind überhaupt kein Geld und kein normales Zwangszahlmittel des Privatverkehrs (Ges. über die Reichskassenscheine 3. April 1874 § 5 Abs. 2). Im Sinne des § 716 und dem Verkehre entsprechend wird indeß für den Abs. 2 das „Geld" nicht lediglich auf Zahlungsmittel zu beschränken sein, welche begrifflich deutsches Währungsgeld sind, sofern thatsächlich andere entsprechende Zahlungsmittel gepfändet und als Geld genommen sind. Der Schuldner kann allerdings von dem Gläubiger und dessen Bevollmächtigten, dem Gvollz., nicht verlangen, daß sie Zahlungsmittel als Geld annehmen, welche gesetzlich nicht Geld sind. Wie jedoch ein geldempfangsberechtigter Mandatar berechtigt ist, Geldzeichen, welche im Verkehr als gleichwerthiges Geld behandelt werden (Reichsbanknoten, Reichskassenscheine und deutsche Banknoten gemäß Bankgesetz §§ 19, 44 Nr. 4, 5) als Geld anzunehmen, so ist auch für die Legalvollmacht des Gvollz., § 675, keine Beschränkung in dieser Beziehung vorhanden. Auch dem Schuldner gegenüber sind sie dem Verkehr entsprechend Geld, sofern ihr Zahlungswerth dem des legalen Geldes unzweifelhaft gleich ist. Das RG. 19. Juni 1884, JW. 224 rechnet zum Gelde nur die gesetzlich geldgleichen Papiere, so daß die Hingabe anderer nur datio in solutum ist; ebenso Eccius I, § 91 Nr. 4; Falk-

mann 202. — Für die Annahme von ausländischem Gelde und die mit Rücksicht auf den Kurs erforderliche datio in solutum genügt die gesetzliche Vollmacht des Gvollz. nicht. Ist hierfür jedoch eine Einigung zwischen dem Gläubiger und dem Schuldner erfolgt, so ist damit auch eine Zahlung und Liberation im Sinne des Abs. 2 in dem Momente erfolgt, wo außer der „Wegnahme" auch die Einigung perfekt ist; andernfalls ist nach §§ 716 Abs. 1, 721, 722, 726 zu verfahren. Dies gilt auch von den erwähnten inländischen Geldzeichen, sofern der Kurswerth nicht mehr dem Nominalwerthe entspricht. Vgl. Koch, Busch 3, 367 ff., 738 ff.

3) Pfändung und Wegnahme des Geldes können wohl in einen Moment zusammenfallen, müssen dies aber nicht immer, und sind deshalb nicht identische Begriffe, wie von vielen Kommentatoren angenommen wird. Der Wegnahme des Geldes steht die Empfangnahme des Auktions-Erlöses seitens des Gvollz. gleich (§ 720). Beides liberirt, da der Gvollz. als Beauftragter des Gläubigers gilt, den Schuldner dergestalt, daß einerseits der Gläubiger die Gefahr trägt (vgl. A. Förster Anm. 2 § 675), andererseits aber nach Wegnahme des Geldes, bzw. Empfangnahme des Auktions-Erlöses durch den Gvollz. eine Anschlußpfändung unzulässig ist (Mot. 429), sofern nicht Hinterlegung aus einem Rechte des Schuldners erfolgen muß, vgl. auch Anm. 1 § 720. Die materiellen Fragen, ob die Zahlung wie eine vom Schuldner geleistete anzufechten ist, und ob dieser oder der Gläubiger als Verkäufer der versteigerten Gegenstände zu gelten hat, sollen nach den Motiven (429) durch das Gesetz nicht entschieden werden. Vgl. RG. 14, 80 und dagegen RG., SA. 39 Nr. 177; Windscheid § 223 Nr. 1, S. 745; ferner §§ 344 I 11, § 216 I 20, § 42 I 15 ALR. u. A. Förster Anm. 2; Seuffert Anm. 1. Ueber freiwillige Zahlungen an den Gvollz. vgl. § 675.

4) Vgl. §§ 659, 810 und Anm. 3 § 709. Der Nachsatz „sofern nicht ꝛc." ist von der RK. als Konsequenz des § 659 hinzugesetzt. Bei der authentischen Deklaration (P. 392 und wiederholt in der Zusammenstellung, Anlage zur Sitzung 164 S. 10), „daß in allen Fällen, wo dem Schuldner baares Geld weggenommen werde, derselbe nach Höhe des weggenommenen Betrages liberirt sein solle", war der Nachsatz noch nicht redigirt. Wenn der Ausnahmefall des Nachsatzes vorliegt, so findet natürlich Abs. 2 überhaupt keine Anwendung, sondern § 659.

§ 717.

Die Versteigerung der gepfändeten Sachen darf nicht vor Ablauf einer Woche seit dem Tage der Pfändung geschehen, sofern nicht der Gläubiger und der Schuldner über eine frühere Versteigerung sich einigen oder dieselbe erforderlich ist, um die Gefahr einer beträchtlichen Werthsverringerung der zu versteigernden Sache abzuwenden oder um unverhältnißmäßige Kosten einer längeren Aufbewahrung zu vermeiden.

Die Versteigerung erfolgt in der Gemeinde, in welcher die Pfändung geschehen ist, sofern nicht der Gläubiger und der Schuldner über einen anderen Ort sich einigen.

Zeit und Ort der Versteigerung sind unter allgemeiner Bezeichnung der zu versteigernden Sachen öffentlich bekannt zu machen.[1)]

E. 666. M. 976. 977. 979. P. 393. 394. 571.

1) Die Zulassung eines früheren Versteigerungstermins zur Abwendung von Werthsverminderungen und Kosten bezieht sich nur auf das Verhältniß zwischen Gläubiger und Schuldner; LG. Berlin I, Bl.f.R. 4, 102. Eine Versteigerung gegen die Vorschriften des § 717 ist nicht nichtig; aber Gläubiger und Schuldner können nach § 685 Anträge und Einwendungen (auch wegen Verzögerung) geltend machen. Auch macht sich der Gvollz. durch Zuwiderhandlungen regreßpflichtig; RG. 23. Okt. 1893, RassK. 38, 499. Hat der Schuldner, in dessen Gewahrsam die Sachen belassen waren, dieselben beim Weg-

zuge in den Bezirk einer anderen Gemeinde mitgenommen (vgl. Anm. 2a § 684), so kann dem Gläubiger nach Abs. 2 nicht verwehrt werden, auch gegen den Widerspruch des Schuldners die Sachen an dem ursprünglichen Orte der Pfändung versteigern zu lassen; der Schuldner hat sich aber durch das Fortschaffen der Sachen auch des Rechts begeben, auf die Versteigerung an dem früheren Orte zu bestehen, wenn der Gläubiger die Fortsetzung der ZV. an dem neuen Wohnort des Schuldners betreiben will. Ueber die Art der öffentlichen Bekanntmachung, sowie über die etwaige Verpflichtung des Gvollz., den Schuldner besonders zu benachrichtigen, sind die landesgesetzlichen Instruktionen maßgebend. Für Preußen bestimmt § 77 der Gesch.Anw. f. Gvollz. als Regel sofortige Bestimmung des Termins bei der Pfändung mit Frist von 14 Tagen und Mittheilung des Termins an den Schuldner; vgl. auch im Uebrigen § 77 a. a. O.

§ 718.[1]

Der Zuschlag an den Meistbietenden erfolgt nach dreimaligem Aufrufe.[2]

Die Ablieferung einer zugeschlagenen Sache darf nur gegen baare Zahlung geschehen.[3]

Hat der Meistbietende nicht zu der in den Versteigerungsbedingungen bestimmten Zeit oder in Ermangelung einer solchen Bestimmung nicht vor dem Schlusse des Versteigerungstermins die Ablieferung gegen Zahlung des Kaufgeldes verlangt, so wird die Sache anderweit versteigert. Der Meistbietende wird zu einem weiteren Gebote nicht zugelassen; er haftet für den Ausfall, auf den Mehrerlös hat er keinen Anspruch.[4]

E. 667. N. 980. P. 394. 571.

1) Der § 718 in Verbindung mit § 721 enthält die gesetzlichen Bedingungen der Versteigerung, von welchen nur mit Einverständniß des Schuldners und des Gläubigers oder auf Anordnung des Vollstreckungsgerichts, § 726, abgewichen werden darf (vgl. §§ 78, 79 Nr. 2 der Preuß. Gesch.Anw. f. Gvollz.).

2) Gesetzliche Bedingung der Versteigerung, bei welcher der Gläubiger kraft seines Rechts auf Veräußerung Verkäufer ist (vgl. Seuffert Anm. 1 § 716, A. Förster Anm. 2 § 716; aM. Riehl a. a. O. S. 37 ff., welcher den Schuldner, vertreten durch den Gvollz., als Verkäufer ansieht), ist nach Abs. 1, daß der Zuschlag nach dreimaligem Aufrufe erfolgt. Dies heißt nicht bloß (mit v. Bülow, Kleiner), daß der Zuschlag vor dreimaligem Aufrufe nicht erfolgen darf, sondern auch, daß er nach diesem Aufrufe erfolgen muß (mit Struckmann-Koch, Endemann, v. Sarwey, Gaupp, Petersen, Hellmann). Der Aufruf wird unterbrochen durch ein höheres Gebot oder durch Zahlung der Schuld seitens des Schuldners. Jeder Bieter erwirbt ein Recht auf den Zuschlag für sein Gebot, unter der Bedingung, daß bis zum dreimaligen Aufruf weder ein höheres Gebot noch eine Zahlung der Schuld erfolgt und daß das Gebot im Falle des § 721 den dort bezeichneten Werth erreicht. Unter der gleichen Bedingung ist er aber auch an sein Gebot gebunden. Mit dem letzten Aufrufe wird der Kauf perfekt, was durch den Zuschlag des Gvollz. formell ausgedrückt wird. Dies folgt aus der kategorischen Vorschrift: „erfolgt". Das Meistgebot ist Acceptation, nicht Offerte; der Zuschlag begründet nicht erst das Recht, sondern bestätigt nur das schon durch Meistgebot begründete. Abw. Eccius 2 § 130 II Nr. 1; A. Förster Anm. 2 §§ 2, 3; Riehl, Busch 17, 41; Falkmann 285 und die dort Genannten. Seuffert will die Frage, ob die Versteigerung dem Meistbietenden ein Recht auf den Zuschlag gebe, als quaestio facti behandeln, Anm. 1. Indessen das Gesetz kann für die im Wege der ZV. erfolgenden Versteigerungen als gesetzliche Bedingung nur die gleiche für alle Versteigerungen im Auge haben. Man muß sich also (falls nicht andere Bedingungen zwischen Gläubiger und Schuldner vereinbart sind) in thesi für das Eine oder Andere entscheiden. Nach der herrschenden Lehre gilt ohnehin im Zweifel die Nothwendigkeit des Zuschlags an den Meistbietenden (vgl. Seuffert a. a. O.). Alle ab-

weichenden Bestimmungen des bürgerlichen Rechts sind für die Versteigerung im Wege der ZV. außer Geltung. — Nach dem dreimaligen Aufrufe kann daher auch der Schuldner durch sein Zahlungsanerbieten den Zuschlag nicht mehr hindern, wodurch § 200 I 20 ALR. modifizirt ist. Abw. gestatten Struckmann-Koch Anm. 1, Eccius a. a. O. und Petersen Anm. I 4 Einlösung bis zum Zuschlage.

Welche Wirkung der Zuschlag bez. des Uebergangs der Gefahr, des Eigenthums, der Lasten und Nutzungen äußert, richtet sich nach dem bürgerlichen Recht. Vgl. Riehl a. a. O. S. 43 ff. Die Versteigerung durch den Gvollz. ist ein gerichtlicher nothwendiger Verkauf im Sinne des § 342 I. 11 ALR., vgl. §§ 344 213, I 15 § 42; der Gvollz. handelt dabei kraft seines Amtes (Petersen Anm. I 4; Eccius 2 § 130 II). Der Eigenthums-Uebergang ist jedoch jedenfalls an die Bedingung der Baarzahlung geknüpft, Anm. 4. Bei der Versteigerung *stehender oder hängender Früchte* (§ 725) kann der Eigenthums-Uebergang vor Trennung derselben von dem Boden nicht vor sich gehen, weil sie bis dahin, trotz der Zulässigkeit des Verkaufs, nicht die Natur *selbständiger* Sachen haben, sondern noch zur Substanz des Grundstücks gehören. Nach Pr. R. kann der *Hypothekengläubiger* eine ihm zum Nachtheil gereichende Veräußerung stehender oder hängender Früchte auf Grund des § 31 EEG. als unwirksam anfechten; dies gilt auch von *Versteigerungen*, da sie im Gesetz nicht ausgenommen sind (vgl. Anm. 1 § 710, Falkmann S. 137 und die Zitate daselbst; abw. Kammerger. in Sachen Feder ./. Preuß. Central-Bodencredit, U. 3361 94. X. Ob und inwieweit im Uebrigen die Versteigerung der Anfechtung unterliegt, richtet sich nach Civilrecht (vgl. Riehl a. a. O. S. 55 ff.). Wegen eines Mangels der Pfändung *allein*, auch bei völliger Ungültigkeit derselben, kann das einen *selbständigen* Akt der Obrigkeit darstellende Versteigerungsgeschäft dem *Ersteher* gegenüber nicht angefochten werden.

Insoweit bei einer Versteigerung *Gebote nicht abgegeben* werden, mithin der in § 708 Abs. 2 vorgesehene Fall eintrifft, daß die Verwerthung kein Resultat für den Gläubiger erwarten läßt, sind die Pfandstücke dem Schuldner zurückzugeben (Puchelt 2, 506, 672) und ist die Pfändung gemäß dem Grundsatze des § 708 Abs. 2 aufzuheben. Dabei steht es jedoch nach den konkreten Umständen im Ermessen des Gvollz., falls er von einer Wiederholung der Versteigerung ein besseres Resultat erwartet, dieselbe zu versuchen und bzw. im Ermessen des Vollstreckungsgerichts, eine solche Wiederholung auf Beschwerde oder eine *andere Art der Verwerthung auf Antrag* anzuordnen, § 725. Vgl. Struckmann-Koch Anm. 5. AM. Eccius 2 § 130 Anm. 34.

3) Ein Antrag (Pfafferoth): beim Einverständnisse des Gläubigers und Schuldners über eine *Stundung des Kaufpreises* die Ablieferung der Sachen zu bewilligen, wurde in der RK. abgelehnt. Eine den Abs. 2 aufhebende Vereinbarung des Gläubigers und des Schuldners wird indeß, da nur ihr Interesse betroffen wird, für unzulässig oder wirkungslos nicht erachtet werden können. (AM. Seuffert Anm. 2; Kleiner § 718; A. Förster Anm. 5; Eccius 2 § 130 Anm. 34.) Dem Nicht-Genehmigenden haftet der Gvollz. für den Schaden. Ob die Ablieferung bzw. die Stundung auf die Gefahr des Gläubigers der Schuldners geht, hängt von der Vereinbarung, event. von den Vorschriften des bürgerlichen Rechts ab. Kann die Uebergabe der versteigerten Sachen nicht sofort erfolgen, (wie z. B bei Versteigerung von Früchten auf dem Halme) so ist der Gvollz. nicht befugt, das ihm von dem Ersteher gezahlte Kaufgeld dem Gläubiger vor der Ablieferung der Sachen an den Ersteher auszuzahlen, vielmehr amtlich verpflichtet, dafür zu sorgen, daß er in der Lage bleibe, das Kaufgeld dem Ersteher zurückzuzahlen, wenn die Uebergabe (z. B. durch Einleitung der Zwangsverwaltung) unmöglich wird; RG. 22. Febr. 1894, RassK. 38, 1032.

4) Der *Mehrerlös* gebührt, soweit er zur Befriedigung des Gläubigers nicht nothwendig ist, *dem Schuldner*. Die *neue Versteigerung* erfolgt nicht für Rechnung des bisherigen Meistbietenden, sondern (zufolge der Bedingung der Baarzahlung) unter Aufhebung des früheren Kaufes als eines durch kassatorische Klausel bedingten für den Schuldner, also *ohne Eigenthumsübergang* auf den ersten Käufer, mit Entschädigungspflicht des ersten Käufers hinsichtlich des Ausfalles, vgl. N. 980 und RG. 13, 272.

Er haftet für diesen Ausfall sowohl dem Gläubiger als dem Schuldner. — Dem Gläubiger ist das Mitbieten durch die CP. nicht verboten (vgl. Mot. 430 § 722); auch nicht dem Schuldner. Landesgesetzliche Beschränkungen sind indeß, da sie materielles Recht enthalten, nicht aufgehoben, vgl. ALR. I 20 § 42; Eccius 2 § 130 II N. 1g. Auch ob die Personen, welche die Vollstreckung und Versteigerung leiten, zum Mitbieten zugelassen werden können, richtet sich nach den Landesgesetzen (vgl. §§ 21 ff. I 11 ALR., Württemb. Ges. 15. April 1825 Art. 34). Für Preußen vgl. § 75 Abs. 3 der Gesch.Anw. f. Gvollz. (unbedingtes Verbot jeden Erwerbs für den Gvollz. und die von ihm zu seiner Unterstützung Zugezogenen).

§ 719.

Die Versteigerung wird eingestellt, sobald der Erlös zur Befriedigung des Gläubigers und zur Deckung der Kosten der Zwangsvollstreckung hinreicht.[1]

E. 668. M. 961. P. 394. 571.

1) Für Preußen vgl. § 78 Abs. 7 Gesch.-Anw. f. Gvollz.: Der Gvollz. soll während der Versteigerung dann und wann aufrechnen, und sie eventuell abbrechen.

Ueber die Gebühren des Gvollz. für die Wegnahme beweglicher Sachen und Versteigerung Geb.-Ordn. f. Gvollz. §§ 6, 7.

§ 720.

Die Empfangnahme des Erlöses durch den Gerichtsvollzieher gilt als Zahlung von Seiten des Schuldners, sofern nicht dem Schuldner nachgelassen ist, durch Sicherheitsleistung oder durch Hinterlegung die Vollstreckung abzuwenden.[1]

E. 668. M. 962. P. 394. 571.

1) Vgl. Anm. 3 und 4 § 716. Die Worte „sofern nicht dem Schuldner ꝛc." sind von der RK. zugefügt, als Konsequenz von § 659. Die Wirkungen der Zahlung werden selbstredend beseitigt, wenn die Hinterlegung des Erlöses wegen der Interventions-Ansprüche eines Dritten erfolgt (§§ 690, 710), und der Erlös auf diese Weise dem Gläubiger evinzirt wird. Die Anfechtung des ZV.-Akts wird durch § 720 überhaupt nicht berührt; RG. 14, 80. — Vgl. bez. Hinterlegung des Erlöses zum Zweck des Vertheilungsverfahrens und über die rechtliche Wirkung derselben Anm. 3 § 728. Ueber die Auszahlung des Erlöses vgl. die Preuß. Gesch.-Anw. f. Gvollz. § 87 Abs. 1, 3, 4: Der Gvollz. hat danach außer in den Fällen des § 728 Abs. 2, 3 die Beträge und den Ueberschuß ungesäumt, thunlichst durch Postanweisung abzuschicken, die Postscheine und Quittungen bei seinen Akten aufzubewahren und in diesen eine Verrechnung über die einzelnen Beträge und die Kosten aufzustellen. Vgl. jedoch Anm. 3 § 718.

§ 721.

Gold- und Silbersachen dürfen nicht unter ihrem Gold- oder Silberwerthe zugeschlagen werden.[1] Wird ein den Zuschlag gestattendes Gebot nicht abgegeben, so kann der Gerichtsvollzieher den Verkauf aus freier Hand zu dem Preise bewirken, welcher den Gold- oder Silberwerth erreicht.[2]

E. 670. M. 963. P. 394. 571.

1) Sie sind deshalb vor der Versteigerung abzuschätzen, § 716 Abs. 1. — Auf Juwelen und andere Kostbarkeiten findet die Bestimmung nur soweit Anwendung, als sie unter Gold- und Silbersachen gehören. Vgl. § 78 Abs. 5, 7 der preuß. Gesch.-Anw. für Gvollz.

2) Der Verkauf an den Gläubiger unter Aufrechnung der Forderung ist zulässig (Mot. 429, 430). Vgl. preuß. Gesch.-Anw. § 80 Abs. 2. Die Vorschrift des Abs. 2 des § 718, nach welcher die Ablieferung nur gegen baare Zahlung erfolgen darf, wird — abgesehen von einer entgegengesetzten Vereinbarung der Parteien — auch bei freihändigem

Verkauf zur Anwendung kommen müssen. Vgl. preuß. Gesch.-Anw. § 80 Abs. 3. Dieselbe schreibt auch (§ 80 Abs. 4) die Aufnahme eines Protokolls über den freihändigen Verkauf vor.

§ 722.

Gepfändete Werthpapiere sind, wenn sie einen Börsen- oder Marktpreis haben, von dem Gerichtsvollzieher aus freier Hand zum Tageskurse zu verkaufen und, wenn sie einen solchen Preis nicht haben, nach den allgemeinen Bestimmungen zu versteigern.[1]

E. 671. N. 984. E. 394. 571.

1) Werthpapiere, d. i. Papiere, deren Besitz ein damit verbundenes Vermögensrecht nicht bloß beweist, sondern begründet und darstellt, sind nach § 722 der Mobiliarpfändung, also den §§ 712, 713 unterworfen, unter Ausschließung der §§ 730, 736; RG. 8, 375. Es macht keinen Unterschied, ob die Werthpapiere au porteur oder auf den Namen lauten. Der Ausdruck im E. § 671: „Papiere auf Inhaber" ist deshalb von der RK. geändert. Der Begriff der Werthpapiere ist für § 722 durch die Ausschließung dessen, was nach § 716 als Geld anzusehen ist, und der nach § 732 zu behandelnden Wechsel und indossabeln Papiere begrenzt. Vgl. Koch, Busch 3, 366 ff.; 380 ff.; Keyßner, Deutsch. Handelsbl. 1881 S. 424; Brunner, Endemann, Handb. d. Handelsr. 2, 140 f.; Cohn, Raffk. 32, 595 f.; RG. 8, 375; 16, 169. Auch Bergwerkskuxe sind aktienähnlich nach §§ 722 ff. zu behandeln, vgl. Anm. 1 § 754; RG. 28, 251. — Zu den Werthpapieren gehören auch die Loose der Staatslotterien; das mit ihrem Besitze verbundene Recht auf den Lotteriegewinn ist nach § 722 der Mobiliarpfändung, auch der Arrestpfändung, unterworfen, kann indeß auch nur durch Pfändung des Looses selbst, nicht durch Pfändung einer Forderung auf Gewinn nach § 730, gepfändet werden. Die Vorschrift der preuß. Lotterie-Edikte vom 20. Juni 1794 § 6 und 28. Mai 1810 § 9, daß Ansprüche (§ 730) auf Lotterie-Gewinne nicht mit Arrest belegt werden sollen, weil („aus demselben Grunde") sie jedem Inhaber des Looses ohne weitere Legitimation gezahlt werden sollen, § 5, hat nur dieselbe Bedeutung, daß das Recht auf den Gewinn nicht von dem Besitze des Looses getrennt werden darf und ist also, mit § 722 übereinstimmend aufrecht erhalten. Loose verbotener Lotterien sind nicht Gegenstand freien Verkehrs und können deshalb weder gepfändet, noch versteigert werden; vgl. Rechtsfall Z.f.G. 1892 S. 185. — Sparkassenbücher sind meistens nur Legitimationsurkunden (vgl. RG. 9, 246) und nicht Werthpapiere. Reuß j. L. will durch Ges. v. 29. Sept. 1879 ZV. und Arreste in Sparkassenbücher durch Wegnahme derselben und Benachrichtigung des Sparkassendirektoriums vollziehen lassen; die reichsgesetzlichen Bestimmungen können indeß durch Landesgesetze nicht geändert werden. Ueber Pfändung von Pfandscheinen, preuß. Ges. v. 17. März 1881, vgl. Anm. 1 § 743; Marcuse, Bl.f.R. 1891 S. 73 ff.

Haben die Werthpapiere an dem, für den Ort der ZV. maßgebenden Handelsplatze (HGB. Art. 353) einen Börsen- oder Marktpreis, so muß der Verkauf aus freier Hand zum Tageskurse erfolgen; andernfalls sind sie nach §§ 716 ff. zu versteigern. Ohne die zugehörigen Koupons und Talons sind, falls diese nicht dazu beschafft werden können, die Werthpapiere mit Rücksicht auf § 708 Abs. 2 überhaupt nicht zu versteigern; Wallm. 8, 237. Daß sich der Gvollz. zum Behufe des Verkaufs der Vermittelung eines Maklers oder Banquiers bedienen kann, versteht sich von selbst. Vgl. preuß. Gesch.-Anw. § 81 Abs. 7. Auch an den Gläubiger kann er verkaufen (Mot. 430). — Für Werthpapiere auf den Namen ist die Vorschrift übrigens nur dann praktisch ausführbar, wenn die Uebertragung gemäß § 723 möglich ist und nicht etwa daran scheitert, daß die statutenmäßig erforderliche Genehmigung der Gesellschaft oder des Vorstandes versagt wird.

§ 723.

Lautet ein Werthpapier auf Namen, so kann der Gerichtsvollzieher durch das Vollstreckungsgericht ermächtigt werden, die Umschreibung auf den Namen

des Käufers zu erwirken und die hierzu erforderlichen Erklärungen an Stelle des Schuldners abzugeben.[1]

E. 671a. P. 395. 396. 571.

1) Vgl. HGB. § 483, Statut der Reichsbank 21. Mai 1875, §§ 4, 5. Das nothwendigste Requisit zur Uebertragung des Papiers ist die Cession, bzw. das Indossament seitens des bisherigen Eigenthümers. Soll dieses von dem Gvollz. Namens des letzteren ertheilt werden, so muß auch die Ermächtigung seitens des Vollstreckungsgerichts (vgl. § 684) auf das Papier gesetzt, bzw. mit demselben verbunden werden. Nach § 81 Abs. 8 der preuß. Gesch.-Anw. hat der Gvollz. behufs Erwirkung der Ermächtigung dem Vollstreckungsgericht den Schuldtitel und das Pfändungsprotokoll einzureichen. Vgl. Z.f.G. 1887 S. 189 und die Formulare bei Koch-Jastrow, Formularbuch.

§ 724.

Ist ein Inhaberpapier durch Einschreibung auf den Namen oder in anderer Weise außer Kurs gesetzt, so kann der Gerichtsvollzieher durch das Vollstreckungsgericht ermächtigt werden, die Wiedereinkursetzung zu erwirken und die hierzu erforderlichen Erklärungen an Stelle des Schuldners abzugeben.[1]

E. 672. P. 394—396. 571. 718.

1) Die Art und die Möglichkeit wirksamer Wiedereinkursetzung richtet sich nach den partikulären Bestimmungen (vgl. für Preußen §§ 47—51 I 15 ALR., Ges. 16. Juni 1885, GS. 133, Ges. 4. Mai 1843, GS. 177—180; Verordn. 16. Aug. 1867, GS. 1457; ObT. 61, 94, Strieth. Arch. 72, 359). Die hier und im § 723 dem Vollstreckungsgerichte ertheilten Befugniß stellt den Gebrauch nicht etwa in dessen Belieben; dasselbe muß die Ermächtigung ertheilen (Struckmann-Koch Anm. 1, Gaupp Anm. I § 723).

§ 725.

Die Versteigerung gepfändeter, von dem Boden noch nicht getrennter Früchte ist erst nach der Reife zulässig.[1] Sie kann vor oder nach der Trennung der Früchte erfolgen; im letzteren Falle hat der Gerichtsvollzieher die Aberntung bewirken zu lassen.[2]

E. 673. N. 985. P. 396. 571.

1) Vgl. §§ 714, 715 Nr. 5 und Anm. dazu, sowie Anm. 2 § 718. Die wirklich eingetretene Reife ist hier gemeint. Ein anderweitiges Abkommen der Parteien über die Zeit der Versteigerung kann nicht für ungültig erachtet werden; Petersen, Struckmann-Koch, Gaupp, Endemann; zweifelhaft v. Sarwey 2, 205.

2) Erfolgt die Versteigerung vor der Trennung Früchte, so ist dem Ersteher die Aberntung zu überlassen; soll aber die Versteigerung nach der Trennung erfolgen, so ist die hierzu erforderliche Bewirkung der Aberntung Sache des Gv.'s. Dies ist der Sinn des letzten Satzes. Die Worte „durch einen Dritten" vor „die Aberntung bewirken zu lassen", sind von der RK. gestrichen. Auch der Schuldner kann von dem Gvollz. mit der Aberntung beauftragt werden (P. 396). Hierzu vgl. Preuß. Gesch.-Anw. § 83 Abs. 4, 6—10: betreffs der Beaufsichtigung, vorgängiger Vereinbarung über Entschädigung 2c.

§ 726.

Auf Antrag des Gläubigers oder des Schuldners kann das Vollstreckungsgericht anordnen, daß die Verwerthung einer gepfändeten Sache in anderer Weise[1] oder an einem anderen Orte, als in den vorstehenden Paragraphen bestimmt ist, stattzufinden habe oder daß die Versteigerung durch eine andere Person als den Gerichtsvollzieher vorzunehmen sei.[2]

E. 674. N. 986. P. 396. 571.

1) Keine der in den §§ 716—725 vorgeschriebenen Modalitäten der Verwerthung, auch nicht die Vorschriften im §§ 721 Satz 1 und 725 Satz 1 sind so absoluter Natur, daß das Vollstreckungsgericht nicht befugt wäre, dieselben auf Partei-Antrag zu modifiziren. Das Gesetz macht in dieser Beziehung keine Ausnahme. Die §§ 716 Abs. 2 und 718 Abs. 2 enthalten Nichts über die Weise der Verwerthung. Wenn Gläubiger und Schuldner dahin übereinkommen, daß die gepfändeten Sachen dem Ersteren für einen bestimmten Preis überlassen werden, so bedarf es zur Ausführung dieses Uebereinkommens, welches eine Fortsetzung der ZV. erübrigt, keiner Anordnung des Vollstreckungsgerichts; LG. Halle, Z.f.G. 1893 S. 111. Selbstverständlich ist jedoch ein solches Uebereinkommen ohne entsprechende Anordnung des Vollstreckungsgerichts nicht ausführbar, wenn eine Anschlußpfändung erfolgt ist und deren Gläubiger nicht zustimmt.

2) Auch die Substituirung eines andern Gvollz. ist nur mit Genehmigung des Auftraggebers zulässig, Anm. 1 § 675; Just, civA. 68, 372; Preuß. Gvollz.-Ordn. § 35. Die Substitution eines anderen Auktionators durch das Vollstreckungsgericht überträgt demselben für das gesammte Versteigerungsgeschäft die Funktionen des Gvollz. Zu diesem Geschäfte gehört aber auch naturgemäß die Empfangnahme des Erlöses durch den substituirten Vollstreckungsbeamten und die Ablieferung desselben an den Gläubiger. Die Empfangnahme des Erlöses durch Ersteren hat daher dieselbe rechtliche Wirkung (§ 720), wie die durch den Gvollz. Die Anordnung abweichender Maßregeln seitens des Vollstreckungsgerichts ist jedoch nicht ausgeschlossen. Vgl. theilweise abw. Gaupp, Struckmann-Koch, Petersen, v. Sarwey, Kleiner § 726. Die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts kann ohne Gehör des Gegners erfolgen.

§ 727.

Die Pfändung bereits gepfändeter Sachen wird durch die in das Protokoll aufzunehmende Erklärung des Gerichtsvollziehers, daß er die Sachen für seinen Auftraggeber pfände, bewirkt.[1]

Ist die erste Pfändung durch einen anderen Gerichtsvollzieher bewirkt, so ist diesem eine Abschrift des Protokolls zuzustellen.[2]

Der Schuldner ist von den weiteren Pfändungen in Kenntniß zu setzen.[3]

E. 675. N. 987. 988. P. 396. 571.

1) Die **Anschlußpfändung** ist wegen des bevorzugten Pfandrechts des ersten Pfänders (§ 709 Abs. 3) insofern von Bedeutung, als die erste Pfändung aus irgend einem Grunde später aufgehoben wird, oder die Versteigerung zu einem Ueberschusse über die Forderung des ersten Pfänders führt. Die Form der Anschlußpfändung ist auch zu beobachten, wenn die Gegenstände als Sachen eines anderen Schuldners gepfändet sind, vgl. Z.f.G. 1890 S. 103, Bl.f.R. 1890 Nr. 6. Der Anschlußgläubiger kann ohne und gegen den Willen des Erstpfändenden die Veräußerung betreiben. Selbstverständlich kann eine wirksame Anschlußpfändung nur unter der Voraussetzung erfolgen, daß eine wirkliche, d. h. den Vorschriften des § 712 entsprechende Pfändung voraufgegangen ist, an welche der Anschluß erfolgen kann, und daß jene zur Zeit der Anschlußpfändung noch besteht; RG. 14. Dez. 1894, JW. 1895 S. 42, vgl. OLG. Nürnberg, SA. 47, 374. Dagegen ist die Wirksamkeit der Anschlußpfändung nicht davon abhängig, daß für die Erstpfändung überhaupt bzw. zu der Zeit, in welcher sie stattfand, alle gesetzlichen Voraussetzungen vorgelegen haben (§§ 671, 714, 681). Nach dem Wesen und dem Zwecke der Anschlußpfändung, welche sich von einer neuen selbstständigen Pfändung nur durch eine erleichterte Form unterscheidet und die Vereinigung der weiteren Maßregeln in einer Hand bezweckt, muß es zur Gültigkeit der Anschlußpfändung genügen, daß für diese die gesetzlichen Voraussetzungen überhaupt bzw. nach Zeit und Ort vorliegen, und daß sie sich an eine wirkliche Erstpfändung anlehnt. Der Gvollz., welcher die Anschlußpfändung vornimmt, ist dabei auch gar nicht in der Lage, zu prüfen, ob für die von einem anderen Gvollz. vorgenommene Erstpfändung die gesetzlichen Voraussetzungen vorgelegen haben. Ergiebt sich in der Folge, daß die Erstpfändung wegen Man-

des Käufers zu erwirken und die hierzu erforderlichen Erklärungen an Stelle des Schuldners abzugeben.[1]

E. 671a. P. 395. 396. 571.

1) Vgl. HGB. § 483, Statut der Reichsbank 21. Mai 1875, §§ 4, 5. Das nothwendigste Requisit zur Uebertragung des Papiers ist die Cession, bzw. das Indossament seitens des bisherigen Eigenthümers. Soll dieses von dem Gvollz. Namens des letzteren ertheilt werden, so muß auch die Ermächtigung seitens des Vollstreckungsgerichts (vgl. § 684) auf das Papier gesetzt, bzw. mit demselben verbunden werden. Nach § 81 Abs. 8 der preuß. Gesch.-Anw. hat der Gvollz. behufs Erwirkung der Ermächtigung dem Vollstreckungsgericht den Schuldtitel und das Pfändungsprotokoll einzureichen. Vgl. Z.f.G. 1887 S. 189 und die Formulare bei Koch-Jastrow, Formularbuch.

§ 724.

Ist ein Inhaberpapier durch Einschreibung auf den Namen oder in anderer Weise außer Kurs gesetzt, so kann der Gerichtsvollzieher durch das Vollstreckungsgericht ermächtigt werden, die Wiederinkurssetzung zu erwirken und die hierzu erforderlichen Erklärungen an Stelle des Schuldners abzugeben.[1]

E. 672. P. 394—396. 571. 718.

1) Die Art und die Möglichkeit wirksamer Wiederinkurssetzung richtet sich nach den partikulären Bestimmungen (vgl. für Preußen §§ 47—51 I 15 ALR., Ges. 16. Juni 1885, GS. 133, Ges. 4. Mai 1843, GS. 177—180; Verordn. 16. Aug. 1867, GS. 1457; ObT. 61, 94, Strieth. Arch. 72, 359). Die hier und im § 723 dem Vollstreckungsgerichte ertheilten Befugniß stellt den Gebrauch nicht etwa in dessen Belieben; dasselbe muß die Ermächtigung ertheilen (Struckmann-Koch Anm. 1, Gaupp Anm. I § 723).

§ 725.

Die Versteigerung gepfändeter, von dem Boden noch nicht getrennter Früchte ist erst nach der Reife zulässig.[1] Sie kann vor oder nach der Trennung der Früchte erfolgen; im letzteren Falle hat der Gerichtsvollzieher die Aberntung bewirken zu lassen.[2]

E. 673. N. 985. P. 396. 571.

1) Vgl. §§ 714, 715 Nr. 5 und Anm. dazu, sowie Anm. 2 § 718. Die wirklich eingetretene Reife ist hier gemeint. Ein anderweitiges Abkommen der Parteien über die Zeit der Versteigerung kann nicht für ungültig erachtet werden; Petersen, Struckmann-Koch, Gaupp, Endemann; zweifelhaft v. Sarwey 2, 205.

2) Erfolgt die Versteigerung vor der Trennung Früchte, so ist dem Ersteher die Aberntung zu überlassen; soll aber die Versteigerung nach der Trennung erfolgen, so ist die hierzu erforderliche Bewirkung der Aberntung Sache des Gv.'s. Dies ist der Sinn des letzten Satzes. Die Worte „durch einen Dritten" vor „die Aberntung bewirken zu lassen", sind von der RK. gestrichen. Auch der Schuldner kann von dem Gvollz. mit der Aberntung beauftragt werden (P. 396). Hierzu vgl. Preuß. Gesch.-Anw. § 83 Abs. 4, 6—10: betreffs der Beaufsichtigung, vorgängiger Vereinbarung über Entschädigung ꝛc.

§ 726.

Auf Antrag des Gläubigers oder des Schuldners kann das Vollstreckungsgericht anordnen, daß die Verwerthung einer gepfändeten Sache in anderer Weise[1] oder an einem anderen Orte, als in den vorstehenden Paragraphen bestimmt ist, stattzufinden habe oder daß die Versteigerung durch eine andere Person als den Gerichtsvollzieher vorzunehmen sei.[2]

E. 674. N. 986. P. 396. 571.

1 Ähnlich der in der §§ 726—730 vorgesehenen Modifikation der Verurteilung auch nicht die Vorschriften in §§ 726 Satz 1 und 728 Satz 1 sind in gewissem Sinne dazu bestimmt, die Vollstreckungsklausel zum Urteil zu machen. Das Gesetz macht in beiden Beziehungen keine Ausnahme. Die §§ 726 Abs. 1 und 728 Abs. 1 enthalten Rücksicht über die Rechte der Verurteilung. Beim Schuldner und Gläubiger haben übereinstimmen. Bei der gewöhnlichen Sachen dem Gläubiger für einen bestimmten Fall überlassen werden, so bedarf es zur Ausführung eines Zwangsvollstreckungsmittels, welches eine Feststellung der Zeit erfordert, keiner Erteilung der Vollstreckungsklausel. RG. Gruchot 37 S. 1193. Selbstverständlich ist durch ein solches Zwangsvollstreckungsmittel nur eine entsprechende Anordnung des Vollstreckungsgerichts nicht ausgeschlossen, wenn eine Ausführung erfolgt ist und neue Schwierigkeiten sich ergeben.

2 Auch die Vollstreckung eines ersten Urteils ist nur zur Sicherung des Antragstellers zulässig. Kann § 720a Satz 1 und 2. 65. 711; Bayr. Gesetz Gesetz § 55. Die Vollstreckung eines anderen Urteils durch das Vollstreckungsgericht überhaupt bedürfen für das gewöhnliche Verfahrensverfahren die Grundsätze des Gesetzes. Es handelt sich hier auch nicht um die Entscheidung des Gesetzes durch den zuständigen Vollstreckungsorganen und die Leistung desselben an den Gläubiger. Die Entscheidung des Gesetzes durch Urteil hat daher keine weitere Wirkung § 720, nur die durch das Gesetz. Die Anordnung einzelner Maßregeln seitens des Vollstreckungsgerichts ist jedoch nicht ausgeschlossen. Vgl. insbesondere über Gesetz. Gesetzmäßigkeit, Kommission, z. Sachen. Kommt § 731. Die Entscheidung des Vollstreckungsorgans kann nur durch Gehör des Gegners erfolgen.

§ 727.

Die Pfändung kann auf jeder Sache und durch jedes als das Vollstreckungsgericht zuständige Gericht desjenigen Landgerichts, in dessen Bezirke die Sache sich befindet, bewirkt werden.

Ist die erste Pfändung durch einen anderen Gerichtsvollzieher bewirkt, so ist hierin eine Pfändung des Gerichtsvollziehers zu erblicken.

Der Gläubiger ist von den weiteren Pfändungen in Kenntnis zu setzen.

E. 675. E. 987. 988. P. 896. 571.

1) Die **Anschlußpfändung** ist wegen des besonderen Pfandrechts des ersten Pfändenden § 804 Abs. 3. mitunter von Bedeutung, da die erste Pfändung aus irgend einem Grunde später aufgehoben wird, oder die Verfügung zu einem Ueberschuß über die Forderung des ersten Pfändenden führt. Die Form der Anschlußpfändung ist auch zu beobachten, wenn die Gegenstände als Sachen eines anderen Schuldners gepfändet sind, vgl. JW. 1890 S. 12, Bl. f. R. 1890 Nr. 6. Der Anschließende kann ohne und gegen den Willen des Erstpfändenden die Versteigerung betreiben. Selbstverständlich kann eine weitere Anschließpfändung nur unter der Voraussetzung erfolgen, daß eine wirksame, d. h. den Vorschriften des § 712 entsprechende Pfändung vorangegangen ist, an welche der Anschluß erfolgen kann, und daß jene zur Zeit der Anschließpfändung noch besteht; RG. 14. Dez. 1894, JW. 1895 S. 42, vgl. LZ. Nürnberg, Bl. f. R. 374. Dagegen ist die Wirksamkeit der Anschließpfändung nicht davon abhängig, daß für die Erstpfändung überhaupt usw. zu der Zeit, in welcher sie stattfand, alle gesetzlichen Voraussetzungen vorgelegen haben §§ 671, 714, 811. Nach dem Wesen und dem Zwecke der Anschließpfändung, welche sich von einer neuen selbständigen Pfändung nur durch eine erleichterte Form unterscheidet und die Vereinigung der weiteren Maßregeln in einer Hand bezweckt, muß es zur Gültigkeit der Anschließpfändung genügen, daß für diese die gesetzlichen Voraussetzungen überhaupt usw. nach Zeit und Ort vorliegen, und daß sie sich an eine wirkliche Erstpfändung anlehnt. Der Gerichtsvollzieher, welcher die Anschließpfändung vornimmt, ist dabei auch gar nicht in der Lage, zu prüfen, ob für die von einem anderen Gerichtsvollzieher vorgenommene Erstpfändung die gesetzlichen Voraussetzungen vorgelegen haben. Ergiebt sich in der Folge, daß die Erstpfändung wegen Man-

gels einer gesetzlichen Voraussetzung (zu unterscheiden von einer zum Akt der Pfändung selbst gehörigen Maßnahme) ungültig ist, so gilt die Anschlußpfändung als selbständige und ist auch von dem Gvollz., welcher sie vorgenommen hat, die Fortsetzung der ZV. zu veranlassen. (Abw. Schönfeld, Z.f.G. 1892 S. 68, vgl. dagegen die dort citirten Aufsätze von Falkmann und Voß.) — Bei gepfändetem Gelde oder nach Empfangnahme des Auktionserlöses durch den Gvollz. ist die Anschlußpfändung nicht mehr zulässig, sondern nur etwa eine Pfändung des Anspruches des Schuldners auf den Mehrerlös gemäß § 730 (§ 716 Abs. 2 und § 720, sowie Anm. 3 § 716), sofern nicht die Hinterlegung aus einem Rechte des Schuldners oder zum Zwecke des Vertheilungsverfahrens nach § 728 (vgl. Anm. 3 dazu) erfolgen muß. Hat der Gvollz. in dem letzteren Falle den Erlös bereits an das Hinterlegungsamt abgeführt, so ist, wenigstens für Preußen, wo das Eigenthum des Erlöses auf das Hinterlegungsamt bzw. den Staat übergeht (vgl. Anm. 3 § 709), für eine eigentliche Anschlußpfändung von Sachen keine Möglichkeit mehr gegeben, vielmehr nur die Pfändung der bedingten Forderung des Schuldners an das Hinterlegungsamt nach Maßgabe der Vorschriften der §§ 729 ff. zulässig. Vgl. OLG. Celle, SA. 40, 281.

Die Abs. 1 vorgeschriebene Protokoll-Erklärung muß nicht gerade Angesichts der gepfändeten Sachen geschehen, was nicht immer möglich wäre (aM. Schönfeld, Z.f.G. 1887 S. 14 und v. Schrutka-Rechtenstamm, Busch 14, 220); wenn sie nur die Identität der erstgepfändeten und der nachgepfändeten Sachen erkennen läßt.

2) Abs. 2. Dieser Zustellungsakt — denn eine förmliche Zustellung nach Maßgabe der §§ 152 ff. ist gemeint — erscheint zwar als eine obligatorische Dienstvorschrift für den Gvollz., ist aber für die Zeit der Entstehung und die Wirksamkeit des Pfändungspfandrechts nicht maßgebend (vgl. auch Anm. 3). Der Pfändungsakt erfolgt nicht durch die Mittheilung an den früheren Gvollz., sondern schon durch die im Abs. 1 vorgeschriebene Protokoll-Erklärung. Diese Erklärung ist nicht als eine gegenüber einer bestimmten Person abzugebende Erklärung aufzufassen. Es genügt, daß der Gvollz. die Sache für gepfändet erklärt, d. h. feststellt (auch wenn der Schuldner oder ein Anderer gar nicht zugegen ist), also gewissermaßen die Erklärung an und für sich selbst abgiebt und daß er sie zu Protokoll nimmt. Hierdurch ist die Pfändung „bewirkt", welche er dann dem etwa früher pfändenden andern Gvollz. mittheilen soll. Wenn die Motive (S. 431 §§ 675, 676) der an den erstpfändenden Gvollz. zu richtenden Erklärung „entscheidende Bedeutung" beimessen, so erklärt sich dieser Irrthum folgendermaßen: Die Worte der Motive entsprechen hier gar nicht dem § 727 (E. 2 § 675), sondern waren für den entsprechenden, in Betreff der Bewirkung der Pfändung anders lautenden, § 641 des E. 1 von 1871 redigirt, und sind aus den Motiven von 1871 wörtlich übernommen. Von der Vork. ist dann aber abweichend die jetzige Fassung redigirt. Die Aenderung ist keine bloß redaktionelle, sondern eine sachliche, da deutlich im Abs. 1 für alle Fälle die „Bewirkung" der Anschlußpfändung mit dem Momente der Protokollaufnahme der Erklärung verbunden ist. Vgl. das gleiche Verhältniß der Vorschriften im § 730. Daß die Anschlußpfändung bei unterlassener oder verspäteter Mittheilung thatsächlich wirkungslos bleiben kann (wie auch im Falle des § 712 Abs. 2 möglich ist), ist hiernach unerheblich, RG. 13, 345; 5. Jan. 1891, JW. 92, RaffK. 37, 420; Falkmann Z.f.G. 3, 2 f., 9 f., 20 f.; Busch 10, 402; Endemann, Gaupp Anm. II, Petersen Anm. 2, Seuffert Anm. 1, Bunsen, ZV. 154 f.; Struckmann-Koch Anm. 2; a.M. v. Sarwey, v. Bülow, Kleiner, den Mot. folgend, desgleichen Eccius 3 § 196 Anm. 7; v. Schrutka-Rechtenstamm, Busch 14, 221. Nicht bloß die Erklärung, sondern auch die Protokoll-Aufnahme sind nach Abs. 1 (gegen Eccius u. v. Schrutka) zur Bewirkung der Pfändung wesentlich. Mit der im § 727 Abs. 1 bestimmten Bewirkung der Pfändung sind die durch Abs. 2 beeinflußten Folgen gegenüber dem ersten Gläubiger bezw. dessen ersten Gvollz. nicht zu verwechseln; vgl. darüber Anm. 2 § 728. — Der § 84 der Preuß. Gesch.Anw. f. Gvollz. ist ebenfalls von den Motiven beeinflußt und auch darin ungenau, daß er dem Gvollz. eine Prüfung auferlegt, ob von einer Anschlußpfändung nach Deckung des Erstpfändenden noch Sicherung gemäß § 708 Abs. 2 zu erwarten ist. Weder dies, noch etwa die Frage, ob die frühere

3B. wirksam bleiben wird, kann und soll der Gvollz. prüfen. Findet er andere pfändbare Sachen, so hat er sie zu pfänden; wenn nicht, so hat er ohne Rücksicht auf eine solche Prüfung die Anschlußpfändung zu bewirken. Der § 708 Abs. 2, von der Pfändung handelnd, wenn überhaupt davon ein Ueberschuß über die Kosten nicht zu erwarten ist, verträgt keine Ausdehnung auf die Anschlußpfändung. Vgl. die Berichtigung des § 84 durch JMBl. 9. Jan. 1880, Walter Gvollz. 255; ferner JMBl. 1889 S. 287.

3) Vgl. die allgemeine Anweisung § 683. Die Benachrichtigung des Schuldners ist ungeachtet ihrer obligatorischen Bedeutung für das Verhalten des Gvollz. behufs der Bewirkung der Anschlußpfändung unerheblich, ebenso wie die Vorschrift in Abs. 2, RG. 13, 346. Die Ansicht, daß eine Vorschrift obligatorisch (für den Gvollz.) nicht sein könne, wenn sie nicht Rechtsnachtheile in der Sache selbst (für die Wirkung der Pfändung) habe (Heilbut, civA. 69, 408, 409), beruht auf offenbarer Verkennung der Wirkungsfolgen.

§ 728.

Auf den Gerichtsvollzieher, von welchem die erste Pfändung bewirkt ist, geht der Auftrag des zweiten Gläubigers[1] kraft Gesetzes über, sofern nicht das Vollstreckungsgericht auf Antrag eines betheiligten Gläubigers oder des Schuldners anordnet, daß die Verrichtungen jenes Gerichtsvollziehers von einem anderen zu übernehmen seien. Die Versteigerung erfolgt für alle betheiligten Gläubiger.[2]

Ist der Erlös zur Deckung der Forderungen nicht ausreichend und verlangt der Gläubiger, für welchen die zweite oder eine spätere Pfändung erfolgt ist, ohne Zustimmung der übrigen betheiligten Gläubiger eine andere Vertheilung als nach der Reihenfolge der Pfändungen, so hat der Gerichtsvollzieher die Sachlage unter Hinterlegung des Erlöses[3] dem Vollstreckungsgericht anzuzeigen. Dieser Anzeige sind die auf das Verfahren sich beziehenden Schriftstücke beizufügen.

In gleicher Weise ist zu verfahren, wenn die Pfändung für mehrere Gläubiger gleichzeitig bewirkt ist.[4]

E. 676. M. 989. 990. P. 396. 571.

1) Der § 728 bezweckt bei Pfändung der gleichen Objekte durch verschiedene Gvollz. die weiteren Maßregeln — zur Ersparung von Kosten und Kollisionen — in einer Hand zu vereinigen; vgl. Anm. 1 § 727. Daraus folgt, daß nicht bloß der Auftrag des „zweiten" Gläubigers, sondern auch der etwaigen weiteren Gläubiger auf den ersten Gvollz. übergeht. Hat einer der anderen Gvollz. neben der Anschlußpfändung selbst auch andere Sachen gepfändet (was übrigens regelmäßig nur die Aufnahme eines Protokolls erfordert vgl. Bierhaus, Busch 18, 544), so geht hinsichtlich der Fortsetzung des Verfahrens für diese letzteren sein Auftrag nicht auf die erstpfändenden Gvollz. über. Als zweckmäßig empfiehlt sich aber auch in einem solchen Falle die Uebertragung der weiteren Maßregeln auf den erstpfändenden Gvollz., sei es durch Vereinbarung mit dem Gläubiger, sei es durch Anordnung des Vollstreckungsgerichts; vgl. Preuß. JMVerf. 30. Juni 1893, Z.f.G. 1894 S. 73.

2) Die Vollstreckungs-Urkunden der folgenden Gläubiger müssen demjenigen Gvollz. übergeben werden, auf welchen der Auftrag übergeht, Er hat sich, soweit die Anschlußpfändung erfolgt und ihm bekannt geworden ist, als Beauftragter der Gläubiger der späteren Pfändung anzusehen. Er ist „kraft Gesetzes", d. h. auch ohne daß der spätere Gläubiger ihm einen ausdrücklichen Auftrag ertheilt, dessen Bevollmächtigter. Dagegen können Erklärungen und Handlungen des ersten Gvollz. (z. B. Freigebung, Aufhebung der Pfändung), welche er vornimmt, bevor er den Uebergang des ferneren Auftrags kennt, noch nicht als Handlungen und Erklärungen eines Beauftragten des

zweiten Gläubigers gelten und wirken, weil dafür der nöthige Wille des Gvollz. fehlt. Vgl. § 727 Abs. 2 und Anm. 2 dazu. Durch den Uebergang kraft Gesetzes soll nur der Auftragswille des Gläubigers ersetzt werden. Sonst bedarf es weiter keiner Betreibung der Versteigerung seitens der nachfolgenden Gläubiger (Mot. 431). — In allen Fällen, wo der Gvollz. der Zustimmung des Gläubigers zu einer Maßregel bedarf, z. B. zur Belassung der Pfandstücke im Gewahrsam des Schuldners, zur Aussetzung der Versteigerung, ist nach der Anschlußpfändung die Zustimmung der sämmtlichen Gläubiger erforderlich, und der Wille des erstpfändenden Gläubigers allein nicht entscheidend. (Seuffert Anm. 4.) Hierzu vgl. Preuß. Gesch.Anw. § 84 Abs. 9, 10, § 87 Abs. 2, 3. Auch die Einstellung der ZV. durch gerichtliche Anordnung in der Sache des einen Gläubigers hindert die Fortsetzung der ZV. für die übrigen Gläubiger nicht.

3) Abs. 2. Die Hinterlegung soll beim Gericht oder der sonst zu Depositionen bestimmten Behörde geschehen (P. 396) und erfolgt dann das Vertheilungsverfahren nach §§ 758 ff. Vorausgesetzt ist immer, daß der Erlös zur Deckung der betheiligten Gläubiger nicht ausreicht. Der Gvollz. hat ferner die Hinterlegung nur dann zu veranlassen, wenn der Gläubiger einer ferneren Pfändung das Verlangen einer anderen Vertheilung als nach der Reihenfolge der Pfändungen stellt, und nicht zugleich hierfür die Zustimmung der anderen betheiligten Gläubiger beibringt. Der Gvollz. braucht keine Schritte zu thun, um eine solche Zustimmung herbeizuführen oder zu erfahren. Der Gläubiger hat zu diesem Zwecke nach § 680 die Möglichkeit alsbaldiger Information. Stellt kein Gläubiger einer späteren Pfändung ein solches Verlangen, so hat der Gvollz. nicht auf Grund des § 728 zu hinterlegen, sondern nach der Reihenfolge der Pfändungen den Erlös auszuzahlen, bzw. auf Grund des § 659 zu hinterlegen. Die nach § 728 hinterlegte Masse ist ein mit den Pfandrechten der betheiligten Gläubiger belastetes Eigenthum des Schuldners und noch nicht Eigenthum der Gläubiger. Die Bestimmung des § 720, daß die Empfangnahme des Erlöses seitens des Gvollz. als Zahlung der Schuldners gilt, trifft im Falle des § 728 Abs. 2 nicht zu. Eine Zahlung des Schuldners setzt voraus, daß wenigstens bestimmt ist, an wen und wie viel gezahlt ist. Im Falle des § 728 Abs. 2 können aber selbst Gläubiger betheiligt sein, welchen noch überhaupt nicht gezahlt werden soll; solche, welche nur Sicherstellung oder Hinterlegung fordern können (§ 659, vgl. Ausnahme § 720); ebenso arrestlegende Gläubiger (§ 810). Es kann auch nicht unterstellt werden, daß eine Zahlung an die Gesammtheit der Gläubiger vorbehaltlich ihrer Auseinandersetzung darüber erfolgt sei. Abgesehen davon, daß für die Sicherheits- oder Arrestgläubiger nur eine Aussicht auf Zahlung eröffnet ist, würde die Konsequenz einer solchen Annahme dazu führen müssen, daß die Gläubigergesammtheit als Eigenthümerin der Masse selbst ohne Einwilligung des Schuldners sie unter sich behalten und vertheilen könnte; Struckmann-Koch, A. Förster und Gaupp § 728; Hellmann, Lehrb. 867; aM. v. Sarwey 2, 208; Seuffert Anm. 3; Falkmann 176. — Abs. 2 kommt nicht zur Anwendung, wenn gegenüber einer selbständigen Pfändung ein Dritter eine frühere, dem Gvollz. nicht bekannt gewordene und von dessen Auftraggeber bestrittene Pfändung desselben Objekts behauptet und auf Grund dessen vorzugsweise Befriedigung verlangt; für solche Fälle sind §§ 710, 688 maßgebend; LG. Dresden, Z.f.G. 1894 S. 157. — Ueber die durch die Hinterlegung nach der Preuß. Hinterlegungs-Ordnung entstehenden Rechtsverhältnisse vgl. Anm. 3 § 709, Anm. 1 § 727.

4) Abs. 3. Bei gleichzeitiger Pfändung modifizirt sich das Verfahren des Abs. 2 mit Rücksicht auf die gleiche Berechtigung mehrerer Gläubiger dahin, daß ihnen der Erlös nach Verhältniß der Höhe der beizutreibenden Forderungen zu zahlen ist. Nach der preuß. Gesch.Anw. § 87 Abs. 3 (vgl. Anm. 1) soll der Gvollz. den Erlös hinterlegen, wenn die Gläubiger sich nicht über einen bestimmten Vertheilungsmodus einigen. Dies erscheint auch angemessen. Durch § 85 derselben Anw. wird der Gvollz. mit Recht angewiesen, wenn er vor Ausführung einer Pfändung von anderen Gläubigern gegen denselben Schuldner beauftragt wird, alle Aufträge ohne Rücksicht auf die Reihenfolge als gleichzeitige zu behandeln, da aus der früheren Auftragsertheilung kein Vorzugsrecht er-

wächst. Es ist auch nur ein Pfändungsprotokoll aufzunehmen. Vgl. Schönfeld, Z.f.G. 1887 S. 195 ff.

III. Zwangsvollstreckung in Forderungen und andere Vermögensrechte.

Die ZV. in **Forderungen** und **andere (bewegliche) Vermögensrechte**, also in sämmtliche res incorporales des beweglichen Vermögens, hat das Gesetz in Uebereinstimmung mit dem preußischen Rechte und abweichend von dem code de proc., den bayerischen und hannöverschen Prozeß-Ordnungen, ausschließlich den Gerichten übertragen. Maßgebend war hierfür die Schwierigkeit der Handhabung und die größere Autorität der Gerichte gegenüber dem Drittschuldner (Mot. 432). Wie die Stellung dieses Unterabschnittes (§§ 729—754) ergiebt, betrifft derselbe nur die ZV. wegen Geldforderungen in bewegliches Vermögen. Vgl. Hellwig: Pfändung und Verpfändung von Forderungen, Leipzig, 1883.

Wegen der Kosten vgl. GKG. (Ges. 29. Juni 1881) §§ 35 Nr. 2, 39 Abs. 2; AnwGbO § 23 Nr. 2, § 31.

§ 729.

Die gerichtlichen Handlungen, welche die Zwangsvollstreckung in Forderungen[1] und andere Vermögensrechte[2] zum Gegenstande haben, erfolgen durch das Vollstreckungsgericht.[3]

Als Vollstreckungsgericht ist das Amtsgericht, bei welchem der Schuldner im Deutschen Reiche seinen allgemeinen Gerichtsstand[4] hat und in Ermangelung eines solchen das Amtsgericht zuständig, bei welchem in Gemäßheit des § 24 gegen den Schuldner Klage erhoben werden kann.[5]

E. 677. M. 992. P. 396. 397. 571.

1) Forderungen sind zu verstehen ohne Rücksicht auf den Entstehungsgrund und den Gegenstand der Forderung (Geld § 730, bewegliche Sachen § 746, unbewegliche Sachen § 747). Auch in Forderungen, welche im Auslande zu erfüllen sind, ist die ZV. an sich nicht ausgeschlossen, doch bleiben natürlich dem Drittschuldner alle zulässigen Einwendungen erhalten. (P. 398.) Dasselbe gilt von betagten Forderungen und solchen, welche von einer Bedingung oder Gegenleistung abhängig sind, wozu auch Ansprüche auf dereinstige Rückgabe von Kautionen gehören (vgl. § 743, Anm. 2 § 733). Selbstredend können jedoch nur vermögensrechtliche Forderungen, wie auch das Gesetz ausdrückt („andere Vermögensrechte") Gegenstand der ZV. wegen Geldforderungen sein (Endemann 3, 239). Wiefern in Forderungen bzw. Vermögensrechte, welche Theile oder Zubehör des unbeweglichen Vermögens sind, eine Pfändung nach §§ 729—754 zulässig ist, vgl. Anm. 2 § 757.

2) Wegen der anderen Vermögensrechte vgl. § 754.

3) **Vollstreckungsgericht:** vgl. Abs. 2 sowie § 684. Demgemäß sind auch bei diesem Gerichte bzw. dem LG. des Bezirks die Klagen aus §§ 690, 710 zu erheben, soweit sie sich gegen die Forderungs-Pfändung selbst richten (nicht gegen die ZV. in die zufolge der Pfändung herausgegebene Sache, vgl. Anm. 3 § 746). Der Erlaß des Pfändungsbeschlusses selbst ist der Akt der ZV., nicht erst die Zustellung desselben; RG. 12, 379. Anwaltszwang findet nicht statt (§§ 74, 75). Das Pfändungsgesuch kann bei dem Gerichte schriftlich eingereicht, oder zum Protokolle des Gerichtsschreibers angebracht werden (§ 457). Die Entscheidungen können ohne mV. erfolgen (§ 684 Abs. 2) und sind mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar (§ 701). Vor der Pfändung wird der Schuldner nicht gehört (§ 735). Zur Begründung des Gesuchs ist die vollstreckbare Ausfertigung des Schuldtitels (§ 662) einzureichen und die Zustellung desselben, § 671, sowie im Falle des § 671 Abs. 2 der Vollstreckungsklausel und der derselben zu Grunde liegenden öffentlichen Urkunde nachzuweisen, im Falle des § 673 die Bescheinigung der Militärbehörde über die geschehene Anzeige von einer bevorstehenden ZV. beizufügen. Es erscheint jedoch nicht ausgeschlossen, daß diese Anzeige seitens des Vollstreckungsgerichts selbst gemacht wird (ex

anal. §§ 698, 699). Seuffert (Busch 3, 350 ff.) will den Erlaß des Pfändungsbeschlusses von dem Nachweise der Zustellung des Schuldtitels nicht abhängig machen; jedoch mit Unrecht; vgl. Anm. 2 § 808, ferner RG. 12, 379. Zur Vermeidung mehrfacher ZV. wegen derselben Forderung die vollstreckbare Ausfertigung bei den Gerichtsakten zu belassen (Busch 3, 296), ist weder nöthig, noch zweckmäßig; derselbe Zweck wird besser dadurch erreicht, daß sie mit einem Vermerke über die erfolgte Pfändung versehen, zurückgegeben wird, wie auch ziemlich allgemein geschieht. Auch nach Erlaß des Pfändungsbeschlusses kann der Gläubiger der vollstreckbaren Ausfertigung häufig bedürfen; den Vollstreckungsgerichten ist zur Verhütung eines etwaigen Mißbrauchs durch die CP. keine Präventiv-Justiz übertragen; vgl. Busch 7, 369 Anm. 4 (gegen Hellwig a. a. O. 122).

4) Vgl. §§ 13—20. Ist eine Forderung zu pfänden, welche mehreren Schuldnern, mit verschiedenen allgemeinen Gerichtsständen zusteht, so ist bezüglich jedes einzelnen Schuldners das Amtsgericht seines allgemeinen Gerichtsstandes zuständig, so daß der Pfändungs- bzw. Ueberweisungsbeschluß, §§ 730, 736, 754 von jedem einzelnen dieser Vollstreckungsgerichte besonders zu erlassen ist. Dies gilt auch für den Fall, daß bez. eines oder mehrerer Schuldner ein Vollstreckungsgericht nur gemäß § 24 zuständig ist. Die Bestellung eines gemeinschaftlichen Gerichtsstandes nach § 36 Nr. 3 findet nur für den Fall einer zu erhebenden Klage statt, Anm. 4 § 36; OLG. Cöln, Z.f.G. 1891 S. 53. Demnach gilt auch gemäß § 730 Abs. 3 die Pfändung bezüglich des einzelnen Schuldners erst mit der Zustellung des betr. Pfändungsbeschlusses an den Drittschuldner als bewirkt.

5) Das am Schlusse bestimmte subsidiäre Vollstreckungsgericht ist das Amtsgericht, in dessen Bezirke sich Vermögen des Schuldners befindet, wozu auch Forderungen gehören. Ist das Forum hiernach begründet, so gilt die Zuständigkeit bezüglich der ZV. auch in solche Forderungen, welche sich nicht im Bezirke des Gerichts befinden, d. h. deren Schuldner nicht im Bezirke desselben ihren Wohnsitz haben, und deren Sicherheitsobjekte nicht in dessen Bezirke liegen. Ein beschränkender Antrag (Dr. Bähr) wurde abgelehnt. — Urheberrechte und Patentrechte der im Inlande nicht wohnhaften Personen sind nicht Vermögensgegenstände, welche sich im Inlande befinden und durch dieselben wird daher nicht der Gerichtsstand eines inländischen Vollstreckungsgerichts begründet; Seligsohn im Patentblatte 1886 S. 59 ff. Vgl. Anm. 1 § 754. — Der Gerichtsstand ist ein ausschließlicher, § 707; Pfändungen und Ueberweisungen durch andere Gerichte sind unwirksam, RG. 11. Nov. 1882 u. 2. Jan. 1883, JW. 1883 S. 38, SA. 38, 253; Wallm. 8, 664, Raffk. 27, 1125; also auch eine Ueberweisung seitens des über die Ungültigkeit anderer Akte erkennenden Gerichts, RG. 9, 364; doch ist das Wahlrecht des Gläubigers nicht ausgeschlossen, wenn der Schuldner im deutschen Reiche keinen allgemeinen Gerichtsstand hat, aber in mehreren Amtsgerichtsbezirken Vermögen desselben sich befindet. — Ausnahme für Arrestpfändung: § 810 Abs. 1 Satz 3.

§ 730.[1]

Soll eine Geldforderung gepfändet werden, so hat das Gericht dem Drittschuldner zu verbieten, an den Schuldner zu zahlen. Zugleich hat das Gericht an den Schuldner das Gebot zu erlassen, sich jeder Verfügung über die Forderung, insbesondere der Einziehung derselben zu enthalten.[2]

Der Gläubiger hat den Beschluß dem Drittschuldner zustellen zu lassen.[3] Der Gerichtsvollzieher[4] hat den Beschluß mit einer Abschrift der Zustellungsurkunde[5] dem Schuldner[6] sofort zuzustellen, sofern nicht eine öffentliche Zustellung erforderlich wird.[7] Ist die Zustellung an den Drittschuldner auf unmittelbares Ersuchen des Gerichtsschreibers durch die Post erfolgt,[8] so hat der Gerichtsschreiber für die Zustellung an den Schuldner in gleicher Weise Sorge zu tragen. An Stelle einer an den Schuldner im Auslande zu bewirkenden Zustellung erfolgt die Zustellung durch Aufgabe zur Post.[9]

Mit der Zustellung des Beschlusses an den Drittschuldner ist die Pfändung als bewirkt anzusehen.[10]

E. 678. N. 991. P. 397. 398. 571.

1) Die §§ 730—744 beziehen sich zunächst nur auf die ZV. in Geldforderungen, sie kommen jedoch mit den in den §§ 746—748 enthaltenen Modifikationen bei der ZV. in Ansprüche auf Herausgabe und Leistung körperlicher Sachen in Anwendung, § 745. Alternative Forderungen auf Leistung von Sachen (bzw. Handlungen, Unterlassungen u. s. w.) oder Geldzahlung sind vor Ausübung des Wahlrechts für die Geldzahlung keine Geldforderungen. Ihre Pfändung, welche an sich nicht unzulässig ist, erfolgt gemäß §§ 745—747, 754 je nach dem Gegenstande des Anspruchs; vgl. Falkmann S. 230; Z.f.G. 1891 S. 109, 110, 176. Vgl. Hellwig, die „Verpfändung und Pfändung von Forderungen", Leipzig 1883, und dazu Busch 7, 368, sowie Rassow, RassK. 29, 127 ff; Ruhstrat, Busch 14, 451 ff.; Gercke, Busch 18, 228 ff. Ueber die Form der Einwendungen des Schuldners vgl. Anm. §§ 668, 685, 686.

2) Verbot und Gebot (Inhibitorium und Arrestatorium des früheren Prozeßrechtes) sind in einem Beschlusse zu verbinden. Der Beschluß erfolgt auf einseitigen Antrag, ohne vorheriges Gehör des Schuldners (§ 735) und bedarf keiner Verkündung (§ 294 Abs. 1). Trotz der Vorschrift des § 294 Abs. 3 findet jedoch eine Zustellung des Beschlusses von Amtswegen nicht statt (Anm. 3). Daß die Verkümmerung der Forderung nicht über den Betrag des dem Gläubiger zustehenden Anspruches hinausgehen darf, versteht sich von selbst (vgl. R. 994). Die civilrechtlichen Wirkungen des Pfändungsbeschlusses sind durch die CP. (gegen Mandry) genau bestimmt und zwar dahin, daß mit der Zustellung des Beschlusses an den Drittschuldner der Gläubiger ein Pfandrecht an der Forderung erwirbt, welches dem Gläubiger im Verhältniß zu anderen Gläubigern dieselben Rechte, wie ein durch Vertrag erworbenes Faustpfandrecht gewährt, und solchen Pfand- und Vorzugsrechten vorgeht, welche für den Fall des Konkurses den Faustpfandrechten nicht gleichgestellt sind (vgl. Abs. 3 und § 709); RG. 20, 307. Gegen die „Konstruktion" des Pfandrechtes an einer Forderung, im Gegensatz zum Pfandrecht an einer Sache, als eines Mitgläubigerrechts, nicht eines dinglichen Rechts, bei Hellwig 53, 61, vgl. Anm. 1 § 736. Alle abweichenden Vorschriften der Landesgesetze über den Erwerb eines Pfandrechts an Forderungen, z. B. das Erforderniß der Aushändigung der Schuldurkunde bei verbrieften Forderungen, § 281 I 20 ALR., sind für die Entstehung des Pfändungspfandrechts außer Kraft gesetzt; RG. 20, 307. — Verbot an den Drittschuldner u. Gebot an den Schuldner bilden nur die für die Pfändung der Forderung gesetzlich vorgeschriebene Form und haben an sich keine weiteren civilrechtlichen Wirkungen neben der Erzeugung des Pfändungspfandrechts. Mit Rücksicht auf dieses Pfandrecht ist dann nach dem betreffenden bürgerlichen Rechte in dem konkreten Falle die Frage nach der Wirksamkeit einer späteren Zahlung der Schuld seitens des Drittschuldners bzw. einer Verfügung seitens des Schuldners über die Forderung zu beantworten und bleibt danach der gesetzliche Schutz für gutgläubige Dritte, vgl. Pr. AG. z. CP. § 16 Abs. 4. Die Annahme von Hellwig 126 indeß, daß der Drittschuldner, so lange er persönlich von der geschehenen (Ersatz-) Zustellung keine Kenntniß erlangt hat, alle Handlungen gültig vornehmen könne, deren Ungültigkeit von der Kenntniß des Pfandrechts bedingt ist, wird mit Recht von Rassow a. a. O. 131 und Seligsohn, Busch 7, 369 f. gemißbilligt. Die Wirksamkeit einer früheren Cession oder einer früheren Verpfändung wird durch die Pfändung nicht gehindert; wenngleich der Drittschuldner, welcher vor gehöriger Bekanntmachung der früheren Cession oder Verpfändung an den Pfändungspfandgläubiger zahlte, gegen den Cessionar bzw. Pfandgläubiger in der Regel geschützt ist. Vgl. ALR. I 11 §§ 393, 402, 413 ff., Verordn. 9. Dez. 1809 § 2. Vgl. RG. 8, 420 ff. — Die strafrechtlichen Wirkungen bestimmen sich nach § 137 StrGB., setzen aber Kenntniß des Schuldners von der Pfändung voraus. Die vereinigten Strafsenate des Reichsgerichts haben jedoch neuerdings die Anwendbarkeit des § 137 StrGB. auf Forderungen verneint; vgl. RG. Str. 24, 40. Dadurch ist freilich eine empfindliche

Lücke im Strafrecht bloßgelegt. — Steht die Schuld des Drittschuldners selbst unter Exekution, so gewährt ihm die geschehene Pfändung einen Einwand in der Exekutionsinstanz nach § 686, welcher die vorläufige Einstellung der ZV. nach §§ 688, 689 nach sich ziehen kann; RG. 25, 426. War die Pfändung schon während des Prozesses gegen den Drittschuldner erfolgt, so hat derselbe daraus einen Einwand für den Prozeß, welchen er nach § 686 Abs. 2 nicht bis zur Exekutionsinstanz verschieben darf, RG. a. a. O.; vgl. jedoch Anm. 7 § 686. Die Vorlegung des Pfändungs- (und auch Ueberweisungs-) Beschlusses allein entspricht nicht dem § 691 Nr. 1 oder 2 und hat also auch nicht die Folge, daß der Gvollz. die ZV. sofort einzustellen hat, sondern nur die, daß er den Geldbetrag auf Verlangen des Drittschuldners hinterlegen muß; vgl. Anm. 3 § 691. Die abw. Ansicht RG. 33, 290 (die übrigens zur Begründung der an sich richtigen Entscheidung nicht wesentlich ist) legt auf die Form der Pfändung (gerichtliches Verbot u. Gebot) zu großes Gewicht und steht mit der bisherigen Judikatur des Reichsgerichts, vgl. RG. 17, 291; 28. Mai 1892, JW. 311, nicht im Einklang. Ob der Drittschuldner — abgesehen von den Fällen der §§ 746, 747, 750, 751 — in Folge der bloßen Pfändung zur Deposition berechtigt oder verpflichtet ist, richtet sich zwar nach Civilrecht, vgl. RG. 17. Dez. 1879, RassK. 24, 553; regelmäßig wird indeß die Pfändung, also namentlich auch die Arrestpfändung, als solche dem Drittschuldner nicht das Recht geben, die Forderung zurückzubehalten, vielmehr wird er zur Hinterlegung angehalten werden können; RG. 17, 291; 25, 426; 29. Febr. 1888, JW. 136, SA. 44, 114; 28. Mai 1892, JW. 311. Jedenfalls begründet schon die Pfändung ein Rechtsverhältniß, welches den Pfändenden zur Feststellungsklage gegen den Drittschuldner darüber, ob die gepfändete Forderung zu Recht besteht, aktiv legitimirt, das Interesse an alsbaldiger Feststellung vorausgesetzt, RG. 27, 345. Vgl. Anm. 1 § 737, sowie wegen des Einflusses der Forderungs-Pfändung auf die ZV. wegen der gepfändeten Forderung Schönfeld, Z.f.G. 1890 S. 100 ff., 106 ff.; Voß das. S. 157 ff., 165; Amtsgericht I Berlin das. S. 143; Falkmann 268 Anm. 10 u. Z.f.G. 1894 S. 9 ff., sämmtlich abw., zum Theil wegen § 137 StrGB., welcher jedoch nach der angeführten Plenar-Entsch. des RG. für die Forderungs-Pfändung nicht in Betracht kommt; mit Rücksicht hierauf sucht Falkmann in dem letzten Aufsatz die Ansicht auf einen Legitimations-Mangel des Gläubigers zu stützen. Durch die Pfändung seiner Forderung verliert aber dieser nicht das Recht auf Erfüllung überhaupt, er bleibt sachlich legitimirt, Zahlung zur Hinterlegungsstelle oder an den Pfändungs-Gläubiger zu fordern und behält auch die desfallsigen Einklagungs- und Beitreibungsbefugnisse. Ist die zur ZV. stehende Forderung für eine Gegenforderung des Schuldners gepfändet, vgl. Anm. 10, so ist damit der ZV. ein Ende gesetzt; RG. 33, 290; 16. Dez. 1891, JW. 1892 S. 58, RassK. 37, 761. Wegen Herausgabe der Urkunde über die gepfändete Forderung vgl. § 737 Abs. 2.

3) Abs. 2. Die Zustellungen des Pfändungsbeschlusses sollen, abweichend vom § 294 Abs. 3, nicht gerichtsseitig von Amtswegen, sondern auf Betreiben des Gläubigers erfolgen. Vorangehen soll die Zustellung an den Drittschuldner als das für das Pfandrecht nach Abs. 3 entscheidende Moment. Sie erfolgt nach den hierfür allgemeinen Regeln entweder unmittelbar durch den Gvollz. oder durch Vermittelung des Gerichtsschreibers (§§ 152 ff., § 179). Die Anwendbarkeit des § 154 bei der ZV. auszuschließen, wie v. Bülow § 674 will (zweifelhaft OLG. Frankfurt, JW. 1886 S. 263), ist kein Grund vorhanden. Wohnt der Drittschuldner im Auslande, so wird er durch die Pfändung ebenfalls gebunden (vgl. Anm. 1 § 729); ihm ist dann nach § 182 zuzustellen; RG. 2. Mai 1885, JW. 263, SA. 41, 238; OLG. Breslau, SA. 50, 119. Vgl. Allg. Verf. 20. Mai 1887, JMBl. 139 u. 9. März 1893, JMBl. 70. (In Großbritannien, den englischen Colonien und den vereintgten Staaten von Nordamerika ist die Zustellung des Pfändungsbeschlusses an Drittschuldner im Wege der Rechtshülfe der dortigen Behörden ausgeschlossen, dagegen eine Zustellung durch jeden deutschen Reichskonsul zulässig, wenn der Schuldner im Deutschen Reich seinen allgemeinen Gerichtsstand hat. In dem übrigen Auslande sind nur die mit Gerichtsbarkeit versehenen Konsuln (vgl. JMBl. 1895 S. 117) zu solchen Zustellungen befugt und ist in Ermangelung solcher das Ersuchen einer Zustellung an die zuständigen

auswärtigen Behörden zu richten. Die Ersuchen sind in Preußen, abgesehen von den an die Konsuln mit Gerichtsbarkeit, dem Justizminister, in den übrigen Fällen dem Minister des Auswärtigen zu übersenden.) AN. Eccius 3 § 197 Anm. 23; Roller, Busch 10, 474 ff. Die Zustellung an den Ehemann genügt, wenn es sich um Schulden des Vermögens handelt, dessen Verwaltung dem Ehemanne untersteht; RG. 4. Juni 1887, RassK. 31, 841, 847. — In die Zustellungs-Urkunde muß die verlangte Aufforderung zur Erklärung gemäß § 739 aufgenommen werden, event. auch die Erklärung des Drittschuldners (§ 739 Abs. 2, 3). — Die Streitfrage, ob an den Drittschuldner eine öffentliche Zustellung wirksam erfolgen kann, hat das RG. 22, 404 verneint, da § 186 nur über Zustellungen an eine „Partei" bestimmt. Vgl. die Gegenausführungen in Aufl. 5.

Die Nachweisung derjenigen Personen und Militärbehörden, welche bei Pfändung des Diensteinkommens und der Pension von Offizieren und Militärbeamten sowie der Gebührnisse der Hinterbliebenen von Militärpersonen und Militärbeamten im Bereiche der preuß. Militärverwaltung den Militärfiskus als Drittschuldner im Sinne der §§ 730 ff. vertreten s. JMBl. 1894 S. 259 ff., für Bayern, Württemberg u. Sachsen: JMBl. 1895 S. 44 ff, Vgl. auch sächs. JMBl. 1894 S. 66 ff.; Anm. 1 § 749. Bei Beschlagnahme von Sachen durch eine Behörde ist diejenige Behörde, welche die Sachen detinirt, hinsichtlich des Anspruchs auf Herausgabe der Drittschuldner; RG. 18. März 1886, RassK. 30, 1172. So auch das Amtsgericht für die in seiner Verwahrung befindlichen, einem Untersuchungsgefangenen abgenommenen Gelder; die Zustellung muß nach § 157 Abs. 2 an den Vorsteher, d. h. an den Amtsrichter, bzw. an den mit der allgemeinen Dienstaufsicht betrauten geschehen; vgl. Anm. 1 § 22 GV., jedoch auch Kammerger., Bl.f.R. 3, 80. Dies gilt allgemein für alle in vorläufiger Verwahrung der Amtsgerichte befindlichen Werthobjekte, für welche der Schuldner der Deponent ist. Hat die Staatsanwaltschaft Gelder in Beschlag genommen und dem Amtsgericht zur vorläufigen Verwahrung überliefert, so ist sie selbst dem Rückforderungsberechtigten gegenüber Drittschuldner; vgl. RG. 25. Juni 1892, RassK. 37, 116. Bei Kautionen, welche zur Befreiung von der Untersuchungshaft gestellt werden, kann als Drittschuldner wiederum nur die verwahrende Behörde angesehen werden. Für die bei den Hinterlegungsämtern befindlichen Depositа ist dieses Amt selbst der Drittschuldner. Richtiger ist allerdings, in allen diesen Fällen den Staat als den Drittschuldner zu bezeichnen, vertreten durch die betr. Behörde, welcher der Pfändungsbeschluß zuzustellen ist. Bei Pfändungen von Forderungen, welche im Reichsschuldbuch bzw. Staatsschuldbuch eingetragen sind, ist der Reichsfiskus bzw. der Staatsfiskus, vertreten durch die Reichsschuldenverwaltung bzw. Staatsschuldenverwaltung Drittschuldner. Vgl. auch §§ 7, 15 Ges. 31. Mai 1891, RGBl. 321. Für die Pfändung von Pensionen früherer Beamten des auswärtigen Amtes ist der Reichsfiskus Drittschuldner und die Zustellung an das auswärtige Amt, als dessen Vertreter, zu bewirken, Allg. Verf. 23. Dez. 1891, JMBl. 1892 S. 3. In Bezug auf die Pfändung von Forderungen an die Bayerischen Verkehrsanstalten vgl. Bekanntm. 12. Mai 1894 (Bayer. JMBl. 1894 S. 93; ZfG. 1894 S. 105). Ueber die Vertretung des Sächs. Staatsfiskus als Drittschuldner in gewissen Fällen durch den Vorstand der Justizbehörde, Verordn. 23. u. 26. Nov. 1894, Sächs. JMBl. 77, 78. Gegen den Postfiskus hat der Adressat einer Postanweisung kein Recht auf deren Auszahlung; die Pfändung einer desfallsigen angeblichen Forderung ist daher wirkungslos; Linsch, RassK. 35, 193 ff., aM. Mittelstein, RassK. 36, 579 ff. — Für die Pfändung von Grundstückseinnahmen bei einer Zwangsverwaltung vertritt der Sequester den Drittschuldner; RG. 13. Okt. 1880, RassK. 31, 1163. Die nach dem Genoss.-Ges. 1. Mai 1889 zulässige Pfändung der Ansprüche eines Genossen auf Gewinnantheil, § 19, oder auf Guthaben, §§ 64, 71, 89 ist die Pfändung vertragsmäßiger Forderungen des Genossen an die vermögensrechtlich selbständige (§ 17) Genossenschaft als Drittschuldner; über die Rechte von Pfändungsgläubigern vgl. §§ 64, 67, 69, 70 und Levy, RassK. 35, 440. Ueber die Pfändung von Forderungen, deren Drittschuldner der Gläubiger selbst ist, vgl. Anm. 10. Ueber den Drittschuldner für die Pfändung eines Kaufgelderüberschusses bei Zwangsversteigerungen vgl. Falkmann 248,

249. Grundschulden, für welche ein Grundschuldbrief noch nicht ausgestellt oder dem Gläubiger noch nicht ausgehändigt ist, können nach Pr. R. wirksam nur in Verbindung mit dem Anspruche auf Aushändigung des Grundschuldbriefs gepfändet werden; Drittschuldner ist der Grundstücks-Eigenthümer, auch wenn der Grundschuldbrief noch nicht gebildet ist oder vom Grundbuchrichter noch nicht ausgereicht ist; Kammerger., Johow 13, 163. Ueber Pfändung von Rechten, für welche ein Drittschuldner nicht vorhanden ist, vgl. § 754 Abs. 2 u. Anm. dazu.

4) Die Zustellung an den Schuldner soll ebenfalls der Gläubiger veranlassen. Im E. § 678 war Abs. 2 nur redigirt: „Der Gläubiger hat den Beschluß dem Schuldner und dem Drittschuldner zustellen zu lassen". Ohne daß dieser Grundsatz geändert werden sollte, ist von der RK. der jetzige Abs. 2 redigirt, um eine Gefährdung des Schuldners zu vermeiden, indem zugleich die von dem Gläubiger zur Zustellung an den Drittschuldner veranlaßten Gvollz. (welche im Satz 2 gemeint sind) bzw. Gerichtsschreiber (Satz 3) verantwortlich verpflichtet werden, nach Zustellung an den Drittschuldner auch sofort dem Schuldner zuzustellen, ohne Rücksicht auf etwaige andere Anweisungen des Gläubigers. Durch Unterlassung dieser Zustellung macht der Gvollz. bezw. Gerichtsschreiber sich nicht bloß dem Gläubiger sondern auch dem Schuldner regreßpflichtig, wenn letzterer z. B. Mangels einer Benachrichtigung von der (unrechtmäßigen oder erschlichenen) Pfändung nicht in die Lage kommt, derselben gemäß § 685 zu widersprechen und durch Zahlung Seitens des Drittschuldners an den Pfändungsgläubiger benachtheiligt wird. — Auch für die, von Satz 2 und 3 des Abs. 2 nicht betroffene Zustellung an einen Drittschuldner im Auslande bleibt es bei der daraus hervorgehenden Regel, daß die Bewirkung der Zustellung Sache des Gläubigers ist.

Die Wirksamkeit der Pfändung in Bezug auf die Entstehung des Pfändungspfandrechtes ist von der Zustellung des Beschlusses an den Schuldner nicht abhängig; RG. 8, 420. Sie bezweckt hier nur, nachtheiligen Dispositionen über die Forderung vorzubeugen, RG. 31. Jan. 1883, JW. 141 und dem Schuldner Kenntniß von der Pfändung zu geben behufs etwaiger Wahrnehmung seiner Rechte gegen diese JV'smaßregel. Welche Wirkung sonst die Zustellung an den Schuldner bzw. dessen Kenntniß hat, ist nach dem Civilrecht zu bestimmen, RG. 8, 421.

5) Eine Abschrift der Zustellungs-Urkunde ist dem Adressaten der Zustellung regelmäßig bei der Zustellung zu übergeben (§§ 173 Abs. 3, 178 Abs. 2). Wenn also nicht etwas Ueberflüssiges gesagt sein soll, so ist hier gemeint, daß dem Schuldner auch eine Abschrift der die Zustellung an den Drittschuldner betreffenden Zustellungsurkunde zugestellt werden soll, mithin vorausgesetzt, daß die Zustellung an den Schuldner erst nach der Zustellung an den Drittschuldner erfolgen soll, was allerdings zweckmäßig ist und den Mot. 433 entspricht, vgl. auch preuß. Gesch.Anw. f. Gvollz. § 90.

6) Zuzustellen ist der Beschluß dem Schuldner selbst, nicht dem Prozeß- oder Zustellungsbevollmächtigten. Die Zustellung an letzteren würde dem Zwecke derselben wenig entsprechen, vgl. Anm. 3. Die §§ 162, 163 stehen nicht entgegen, da es sich bei dieser Zustellung nicht um einen Akt in einem anhängigen oder in der Zwangsvollstreckungsinstanz fortzusetzenden Rechtsstreit handelt; vgl. Mot. 149, 850. AM. Gaupp Anm. III; Endemann 3, 243; Struckmann-Koch Anm. 5.

7) Kann die Zustellung an den Schuldner nur eine öffentliche Zustellung werden, so bedarf es nach Abs. 2 Satz 2 überhaupt keiner Zustellung an den Schuldner (vgl. § 170), daraus folgt aber nicht, daß die öffentliche Zustellung an den Schuldner unzulässig sei und der Gläubiger in seinem Interesse dieselbe nicht beantragen dürfe. Dies ist namentlich von Wichtigkeit für den Fall des § 754 Abs. 2, in welchem die Pfändung durch Zustellung des Beschlusses an den Schuldner bewirkt wird.

8) Zu Satz 3 Abs. 2 vgl. §§ 179, 177, 178. Hat der Gerichtsschreiber sich zur Zustellung des Beschlusses an den Drittschuldner des Gvollz. bedient, so hat dieser und nicht der Gerichtsschreiber die Zustellung an den Schuldner zu besorgen (§ 571).

9) Ueber Zustellung durch Aufgabe zur Post vgl. §§ 161. 175. Die hier zuge-

lassene „Aufgabe zur Post" ist bei Zustellung von Arrestbefehlen (Anordnungen des Arrestes, vgl. Vorb. vor § 796) nicht anwendbar; ObLG. 15. Nov. 1892, SA. 49, 123; Lauchert, Bl.f.Rechtsanw. 10, 97, 113. (Kleinfeller, Litteraturber., Busch 18, 440.)

10) Abs. 3. Mit dem Augenblicke der Zustellung an den Drittschuldner entsteht das Pfändungs-Pfandrecht aus § 709. Unter der Zustellung ist auch die Ersatzzustellung §§ 166—169 inbegriffen; vgl. RG. 19. Dez. 1889, JW. 1890 S. 49. Sind mehrere Drittschuldner vorhanden, so ist zu unterscheiden, ob dieselben pro rata oder in solidum oder als wirkliche correi haften. Bei eigentlichen Korrealschulden — also bei vorhandener Einheit der Obligation — bilden sämmtliche Drittschuldner gegenüber dem Gläubiger eine Person, das Pfändungs-Pfandrecht kann deshalb erst mit Zustellung an sämmtliche Drittschuldner entstehen; in den anderen Fällen entsteht das Pfandrecht mit dem Augenblicke der Zustellung an jeden der Drittschuldner bezüglich der Forderung des Schuldners an diesen; ist bei Pfändung von Hypotheken der dinglich Verpflichtete ein anderer als der persönliche Schuldner, so entsteht das Pfandrecht an dem dinglichen Anspruche mit der Zustellung an den Ersteren, an dem persönlichen Anspruche mit der Zustellung an den persönlichen Schuldner (über den letzteren Fall vgl. Busch 3, 337). Ueber die Bewirkung der Pfändung einer mehreren Schuldnern gemeinschaftlich zustehenden Forderung Anm. 4 § 729. — Ob der Drittschuldner d. h. der Schuldner des Schuldners ein vom Gläubiger und Schuldner verschiedener Dritter ist, oder der Gläubiger selbst, ist für die Anwendbarkeit des § 730 unerheblich. Der Gläubiger kann also auch eine dem Schuldner an den Gläubiger selbst zustehende Forderung nach § 730 pfänden, da der Gläubiger zugleich die Qualität des (Dritt-) Schuldners in sich vereinigen kann, und es als zulässig anzusehen ist, daß er an sich als Drittschuldner zustellen lasse; (der § 754 setzt andere Vermögensrechte, als die Geldforderungen an einen Schuldner des Schuldners sind, voraus); RG. 20, 365; 33, 290; 16. Dez. 1891, JW. 1892 S. 58, RassK. 37, 761; Korn, Busch 11, 294 ff.; vgl. Meibom, civA. 72, 458; OLG. Hamburg, SA. 44, 474; Oertmann, civA. 81 104 ff. Abw. Jastrow, Busch 8, 461 ff., welcher in diesem Falle eine Pfändung nicht zulassen will, weil sonst das Resultat einer Kompensation in Fällen, worin sie gesetzlich nicht gestattet werde, vgl. § 686 Abs. 2, herbeigeführt werden könne. Indeß dadurch, daß die Selbsthülfe der Kompensation unter Umständen versagt ist, ist nicht auch verboten, durch andere Operationen innerhalb der gesetzlichen Grenzen gleiche Resultate zu erreichen; vgl. RG. 7, 331; 11. Nov. 1887, JW. 1888 S. 15; Hellmann, civA. 68, 441; vgl. dagegen Hergenhahn, RassK. 31, 610 ff. Ueber den Einfluß der Pfändung einer eigenen Schuld auf die JW. wegen derselben vgl. Anm. 2, wegen der Ueberweisung einer solchen Schuld Anm. 1 § 736. Bei Konkurrenz mehrerer Pfändungen gilt auch hier der Grundsatz des § 709 Abs. 3. Im Uebrigen vgl. §§ 750—753.

Gegen den Erlaß des Pfändungsbeschlusses können der Schuldner und der Drittschuldner nach § 685 Einwand und gegen die Entscheidung darüber nach § 701 sofortige Beschwerde erheben, RG. 2. Mai 1885, JW. 261, unbeschadet des Rechtes des Drittschuldners, die Unwirksamkeit der Pfändung erst in dem gegen ihn anzustrengenden Prozesse geltend zu machen, Anm. 3 § 684, Anm. 2 § 685, Anm. 1 § 749.

§ 731.

Inwieweit die Pfändung einer Forderung in das Hypothekenbuch einzutragen und wie eine solche Eintragung zu erwirken ist, bestimmt sich nach den Landesgesetzen.[1]

E. 679. N. 999. P. 398. 572.

1) Die Vorschrift entspricht dem Grundsatze des § 757. Die Entstehung des Pfandrechts nach § 730 Abs. 3, 709 wird durch dieselbe nicht berührt. (AM. v. Sarwey 2, 244, welcher auf §§ 15 Nr. 3 und 16 EG. zur KO. verweist, die nur Faustpfandrechte nach § 40 KO., nicht Pfändungspfandrechte § 41 Nr. 9 KO. betreffen.) Der Vorbehalt für die Landesgesetzgebung geht vielmehr nur dahin, daß die Wirksamkeit des Pfandrechts dritten Personen gegenüber von der Eintragung in das Hypothekenbuch abhängig bleiben bzw. gemacht

werden kann, und daß die Erfordernisse der Eintragung, abgesehen von dem Nachweise der Entstehung des Pfandrechts nach § 730 im Uebrigen sich nach den Landesgesetzen richten. Daß hierbei nur von der Pfändung eingetragener Forderungen die Rede ist, versteht sich von selbst. Auch bei fehlender thatsächlicher oder rechtlicher Sicherung gegen Dritte, welche durch Aushändigung der Urkunde oder Eintragung erst zu erreichen wäre, besteht das Pfandrecht, RG. 14. Juli 1891, JW. 415, und tritt auch Dritten gegenüber in volle Wirksamkeit, sobald jener Mangel gehoben ist, muß indeß auch schon vorher von Dritten respektirt werden, welche mit Kenntniß von der Beschränkung Rechte erwerben wollen, vgl. § 49 preuß. Ges. 5. Mai 1872; RG. 20, 307. Wegen der für den Schuldner auf seinem eigenen Grundstücke haftenden Hypotheken und Grundschulden vgl. Anm. 1 § 754. — In Preußen ist § 16 AG. z. CP. 24. März 1879 maßgebend. Gemäß Abs. 4 dieses § 16 bleiben die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die Rechtswirkung gegen Dritte für Rechte an einer eingetragenen Forderung unberührt. Nach diesen Vorschriften ist die Wirksamkeit des Pfandrechts dritten Personen gegenüber von der Eintragung in das Hypothekenbuch nicht abhängig, wenn der Pfandgläubiger den Hypothekenbrief oder Grundschuldbrief ausgehändigt erhalten hat. (Ges. 5. Mai 1872 § 54, welcher die Beobachtung der Vorschrift des § 281 I. 20 ALR. voraussetzt.) Auf der anderen Seite würde die Eintragung des Pfandrechts im Grundbuche die Wirksamkeit desselben auch dritten Personen gegenüber sichern, auch wenn der Pfandgläubiger nicht im Besitze des Dokuments ist; allein die Eintragung darf nur bei gleichzeitiger Vorlegung des Dokumentes erfolgen. (Grundbuchordnung §§ 84, 79, 129.) Nach § 16 AG. z. CP. ersetzt die Pfändung der Forderung nur die nach § 53 Ges. 5. Mai 1872 erforderliche Eintragungsbewilligung des Gläubigers, nicht die Vorlegung des Dokumentes. Indeß dürfte in der kraft Gesetzes ergänzten Eintragungsbewilligung auch die Erklärung einbegriffen sein, daß das Dokument, wie dazu nöthig, an den Grundbuchrichter ausgeantwortet werde, und der Gläubiger wird entsprechend dem § 737 beim Vollsteckungsgerichte verlangen können, daß der Gvollz. ermächtigt wird, das Dokument dem Schuldner abzunehmen und dem Grundbuchrichter vorzulegen. Vgl. RassK. 26, 283; Struckmann-Koch Anm. 4. Nach einer Ueberweisung § 736 ist ohnehin der Gläubiger gemäß § 737 Abs. 2 berechtigt, im Wege der ZV. durch einen Gvollz. das Dokument dem Schuldner fortnehmen zu lassen. Zum Antrage des Gläubigers auf Eintragung ist weder die Vermittelung des Prozeßgerichts oder des Vollstreckungsgerichts noch die Beglaubigung erforderlich. (AG. zur CP. § 16 Abs. 3). Dies gilt auch von der Eintragung der Ueberweisung an Zahlungsstatt, § 736 (AG. zur CP. § 16 Abs. 2) und ist dadurch § 87 der Grundbuchordnung modifizirt. Im Uebrigen vgl. Ges. 5. Mai 1872 §§ 22, 38, 49, 53 ff., 59, 60; RGS. 16, 369, ObT. 75, 139 ff., Strieth. Arch. 94, 118.

Für Bayern bestimmt Art. 125 AG. zur CP., daß bei Pfändung einer Hypothekenforderung oder eines Ewiggelds das Vollstreckungsgericht die Eintragung der Pfändung im Hypotheken- oder Grundbuche von Amtswegen zu veranlassen hat; vgl. Art. 171 AG. zum GB. und V. 20. Sept. 1879; das gleiche für Sachsen, § 5 Ges. 4. März 1879. Vgl. dazu für die Eintragung von Ueberweisungen §§ 5—7 desselben Gesetzes u. V. 16. Sept. 1879, GS. 365. Für Württemberg vgl. Gaupp § 731; für die übrigen Bundesstaaten vgl. v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. Register unter „Eintragung" und für alle Staaten die detaillirte Zusammenstellung von v. Meibom im civA. 72, 459—470. Im Großh. Hessen besteht keine Möglichkeit, die Eintragung der Pfändung in ein öffentliches Buch zu bewirken, vgl. RG. 14. Juli 1891, JW. 415.

§ 732.

Die Pfändung von Forderungen aus Wechseln und anderen Papieren, welche durch Indossament übertragen werden können, wird dadurch bewirkt, daß der Gerichtsvollzieher diese Papiere in Besitz nimmt.[1]

E. 680. M. 998. P. 398. 572.

1) Für Forderungen aus Wechseln und indossablen Forderungspapieren ist durch § 732 der § 730 hinsichtlich der Pfändung modifizirt. Die Pfändung geschieht

hier wie bei körperlichen Sachen durch den Gvollz., so daß das Pfandrecht durch die Besitznahme der Papiere seitens des Gvollz., nicht durch Verbot an den Drittschuldner begründet wird. Letzteres wird durch die Besitznahme der Papiere seitens des Gvollz. wirksam ersetzt, da die Papiere selbst Träger der Forderung sind und der Drittschuldner daher nur an ihren Inhaber gültig Zahlung leisten kann. Die Anwendung des § 730 Abs. 2 ist hier ausgeschlossen; vgl. „in Besitz nimmt". Eines Pfändungsbeschlusses bedarf es nicht; ein Verfügungsverbot an den Schuldner, dessen Erlaß auf Antrag des Gläubigers nach den Mot. 433 „nicht ausgeschlossen" sein soll, findet im Gesetze keinen Ausdruck; dagegen ist entsprechend dem § 712 Abs. 3 der Schuldner zu benachrichtigen, so auch § 82 preuß. Gesch.Anw. — Aus der vorgeschriebenen Form der Pfändung folgt, daß eine weitere Anschlußpfändung in der entsprechenden für körperliche Sachen vorgeschriebenen Form erfolgen muß, § 727 (Seuffert Anm. 2; Puchelt § 750). Abw. will Hellmann, Lehrb. 871 eine Anschlußpfändung nicht zulassen.

Hinsichtlich der Verwerthung sind die für alle „Forderungen" geltenden Vorschriften der §§ 736 ff. maßgebend und durch § 732 nicht modifizirt, auch nicht vom § 722 betroffen, sondern, soweit die Papiere überhaupt als Werthpapiere bezeichnet werden könnten, durch die Stellung der Sondervorschrift im Systeme (unter III. §§ 729—754, nicht II. §§ 712—728) vom § 722 ausgenommen. Die Forderungen sind daher (gegen v. Amsberg P. 400) nach § 736 dem Gläubiger auf Antrag zu überweisen, selbst wenn die Papiere mit einem, jeden Inhaber legitimirenden, Blanko-Indossament versehen sein sollten. Vgl. OLG. Karlsruhe, Z.f.G. 1895 S. 18. Die Papiere sind deshalb vor der Ueberweisung dem Gläubiger nicht einmal auszuhändigen (vgl. § 737 Abs. 2 u. § 82 Abs. 7, 8 der Preuß. Geschäftsanw.). Ueber die Form der Ueberweisung in diesen Fällen vgl. § 736 Anm. 1.

Zu den indossablen Papieren des § 732 sind nur Papiere über „Forderungen" zu verstehen, nicht Aktien, Bankantheilscheine, welche als Werthpapiere nach §§ 722 ff. zu behandeln sind, noch weniger Grundschuldbriefe, auch wenn sie mit einer Blanko-Cession versehen sind, gegen Drache, Busch 3, 806, welcher dergleichen Grundschuldbriefe sogar in erster Reihe für Inhaberpapiere hält, obwohl sie auf den Namen lauten, und event. § 732 anwenden will, obwohl dieselben nicht indossabel sind, vgl. RG. 4, 176; 20, 307; Boß, RassK. 27, 922 ff., 1038. Dagegen gehören unter § 732 kaufmännische Anweisungen und Verpflichtungsscheine an Ordre, sowie dergleichen Konnossements, gewisse Lagerscheine (§§ 745 ff.), Bodmereibriefe, Seeassekuranzpolizen (vgl. ROH. 21, 80 ff., Art. 301, 302 HGB.). Soweit solche Forderungen nicht auf Geld, sondern auf Herausgabe von Sachen gerichtet sind (Konossemente, Lagerscheine), sind §§ 745, 746 zu berücksichtigen. — Ist vor Auslieferung der Papiere an den Gläubiger zur Erhaltung der Rechte die Aufnahme eines Protestes erforderlich, so hat der Gvollz. denselben auf den Namen des Schuldners aufnehmen zu lassen. — Die preuß. Gesch.-Anw. f. Gvollz. § 82 weist den Gvollz. an, mit Rücksicht auf die Unsicherheit des Eingangs der Forderungen solche Papiere nur auf Anweisung des Gläubigers oder wenn sonst nichts Pfändbares zu finden ist, zu pfänden, die Parteien wie bei anderen Pfändungen zu benachrichtigen, die weitere Ausführung der Vollstreckung seitens des Vollstreckungsgerichts auf Antrag des Gläubigers abzuwarten, die Papiere aufzubewahren, und dem Gläubiger nur nach Ueberweisung des Vollstreckungsgerichts bzw. nach dessen Anordnung der Ausantwortung herauszugeben.

§ 733.

Das Pfandrecht, welches durch die Pfändung einer Gehaltsforderung oder einer ähnlichen in fortlaufenden Bezügen bestehenden Forderung[1] erworben wird, erstreckt sich auch auf die nach der Pfändung fällig werdenden Beträge.[2]

E. 681. M. 995. P. 398. 572.

1) Vgl. über die Zulässigkeit der Pfändung von Gehaltsforderungen und ähnlichen fortlaufenden Einkünften § 749.

2) Die Vorschrift beseitigt den Zweifel, ob es überhaupt zulässig sei, nicht fällige

bzw. solche Forderungen zu pfänden, welche von einer Gegenleistung des Schuldners abhängig sind (vgl. Anm. 1 § 729 und § 743); sie gewährt ferner eine prozessualische Erleichterung insofern, als sie gestattet, Gehaltsforderungen und ähnliche fortlaufende Einkünfte summarisch und ohne spezielle Bezeichnung der einzelnen Raten mit der Wirkung zu pfänden, daß davon ohne Weiteres die späteren Raten ergriffen werden, soweit nicht durch die früheren die Forderung des Gläubigers gedeckt wird. Dabei liegt offenbar der Gedanke zu Grunde, daß die Forderung als ein Ganzes, gewissermaßen die Substanz des Rechts (Struckmann-Koch Anm. 1), gepfändet werden könne, obwohl jede einzelne Gehaltsrate von einer besonderen Gegenleistung abhängig ist, mithin als eine Forderung für sich betrachtet werden kann. Die für fortlaufende Bezüge geforderte „Aehnlichkeit" mit der Gehaltsforderung hat mit Rücksicht auf Rechtsgrund und Rechtszweck der Vorschrift daher darin zu bestehen, daß die Bezüge auf Grund eines einheitlichen Rechtsverhältnisses des Schuldners zum Drittschuldner ratenweise zu leisten sind. Daher gehören Pensionen, Leibrenten, Alimenterforderungen, Reallasten hierher. Die Aehnlichkeit (mit v. Bülow Anm. 1) in dem Zwecke für den Lebensunterhalt des Schuldners und seiner Familie zu finden, ist kein Grund. Vgl. Gaupp und Petersen § 733. Dagegen sind die Einkünfte eines Rechtsanwalts, eines Notars oder eines Arztes aus seinem Berufe keine fortlaufenden Bezüge im Sinne des § 733 (vgl. Anm. 8 § 749). Forderungen auf fortlaufende Naturalien-Bezüge fallen nicht unmittelbar unter § 733, da sich derselbe nur auf Pfändung von Geldforderungen bezieht. Vgl. Ueberschrift des 2. Abschnitts §§ 708 bis 768; Busch 19, 465. Doch ist § 733 nach § 745 auf solche Ansprüche, z. B. Ausgedinge ebenfalls anwendbar, sofern es sich dabei um gleichmäßige Bezüge vertretbarer Sachen handelt, da es sonst an der Aehnlichkeit mit Gehaltsforderungen fehlt. Vgl. übrigens wegen der Pfändbarkeit von Altentheilen überhaupt: Anm. 2, 3 § 749, Anm. 1 § 754. In allen Fällen erstreckt sich das Pfandrecht zunächst auf die früher fällig werdenden Raten und der Drittschuldner ist nicht berechtigt, den Gläubiger auf die späteren Raten um deshalb zu verweisen, weil diese zur Deckung der Forderung noch ausreichen. — Welche Bezüge zur Konkursmasse gehören, ist nicht nach §§ 733, 734 zu beurtheilen; sondern nach der KO. § 1. Aus den §§ 733, 734 und KO. § 41 Nr. 9 folgt aber, daß, soweit sie zur Konkursmasse gehören, das vor der Konkurseröffnung begründete Pfändungspfandrecht auch im Konkurse wirkt.

§ 734.

Durch die Pfändung eines Diensteinkommens wird auch dasjenige Einkommen betroffen, welches der Schuldner in Folge der Versetzung in ein anderes Amt, der Uebertragung eines neuen Amts oder einer Gehaltserhöhung zu beziehen hat.[1]

Diese Bestimmung findet auf den Fall der Aenderung des Dienstherrn keine Anwendung.[2]

E. 682. N. 1011. P. 398. 572.

1) Die Bestimmung wird mit Recht allgemein auch auf Pensionen (Einkommen auf Grund früheren Dienstes) und Privatdiensteinkommen bezogen. Sie gilt mithin auch, wenn ein Beamter, dessen Diensteinkommen gepfändet ist, in den Ruhestand versetzt, oder ein Beamter ohne Dienst, dessen Pension gepfändet ist, wieder in den Dienst übernommen wird; Seuffert, Endemann, Struckmann-Koch, Gaupp § 734; vgl. § 749 Nr. 6, 8 und Abs. 2, 3. Ueber das Verfahren bei Pfändung des Diensteinkommens preußischer Justizbeamten vgl. JMVerf. 29. Juni 1886, JMBl. 192.

2) Die Bestimmung Abs. 1 findet nur unter der Voraussetzung Anwendung, daß der Dienstherr, bzw. der Drittschuldner derselbe bleibt, also z. B. dann nicht, wenn die Versetzung aus einem Reichs-Amt in ein Staats- oder Kommunal-Amt erfolgt, oder umgekehrt. In solchen Fällen wird die Identität der Forderung zerstört.

§ 735.

Vor der Pfändung ist der Schuldner über das Pfändungsgesuch nicht zu hören.[1]

E. 683. N. 993. Abs. 1. P. 398. 572.

1) Die Bestimmung ist entschieden praktischer, als die entgegengesetzte des code de proc., der hannoverschen und bayerischen PrO., da letztere den Schuldner zu nachtheiligen Dispositionen über die zu pfändende Forderung geradezu herausfordert. Absolut ist das Verbot insofern nicht, als der Gläubiger darauf verzichten kann. Im Uebrigen aber ist keine Ausnahme im Gesetz gemacht. Der Schuldner ist vor der Pfändung bei Vermeidung von Regreßansprüchen nicht zu hören; erst nach der Pfändung, vor der Ueberweisung, § 736, kann er gehört werden; doch ist dies nicht üblich.

§ 736.

Die gepfändete Geldforderung ist dem Gläubiger nach seiner Wahl zur Einziehung oder an Zahlungsstatt zum Nennwerthe zu überweisen.[1]

Im letzteren Falle geht die Forderung auf den Gläubiger mit der Wirkung über, daß derselbe, soweit die Forderung besteht, wegen seiner Forderung an den Schuldner als befriedigt anzusehen ist.[2]

Die Bestimmungen des § 730 Abs. 2 finden entsprechende Anwendung.[3]

E. 684. E. 398. 572.

1) Die Vorschriften über Verwerthung gepfändeter Geldforderungen im Wege der ZV., §§ 736–743 (auf Arreste nicht anwendbar und von der, auch für Arreste maßgebenden Pfändung, §§ 730—735, zu unterscheiden) beruhen auf den bewährten früheren preußischen Vorschriften des Gesetzes 4. Juli 1822. Sie bezwecken, die Legitimation des Gläubigers gegenüber dem Drittschuldner zur selbständigen Geltendmachung des Anspruchs herzustellen, welche Wirkung der bloßen Pfändung nicht beigelegt ist, vgl. § 753 u. Anm. 2 § 810. Dies geschieht durch „Ueberweisung der gepfändeten Geldforderung" Der Gläubiger kann dann auch die accessorischen Rechte derselben (auf Pfänder, Bürgen, Gewährleistung u. s. w.) geltend machen, soweit solche nach dem bürgerlichen Rechte Theil oder Zubehör der überwiesenen Forderung und nicht an die Person des Schuldners gebunden sind. Auch das Recht auf Sicherstellung aus § 255 II 1 ALR. erlangt der Gläubiger; RG. 27, 292. — Die CP. gestattet zwei Arten der Ueberweisung. Die Ueberweisung an Zahlungsstatt zum Nennwerthe charakterisirt sich als datio in solutum in Form einer Cession, deren Wirkung jedoch durch das Bestehen der überwiesenen Forderung bedingt ist (Abs. 2). Der Ueberweisung zur Einziehung (welche als gemeint anzunehmen ist, wenn eine Ueberweisung ohne besondere Bestimmung beantragt wird) ist nach den Mot. der Charakter eines bestimmten Rechtsgeschäfts nicht beigelegt (wie Assignation); sie soll der gemeinrechtlichen actio utilis zur Einklagung entsprechen und das Rechtsverhältniß soll nur in seinen Wirkungen bezeichnet sein, von welchen „die vollständige Legitimation" des Gläubigers an Stelle des Schuldners „selbstverständlich" sei, Mot. 134. Aus den Wirkungen der §§ 737 ff. ergiebt sich, daß der Gläubiger in die überwiesene Forderung nicht selbst als Rechtsnachfolger des Schuldners im vollen Umfange aller Rechte des Schuldners eintritt und nicht dessen Forderung als seine eigene erwirbt, sondern nur als dessen Vertreter zur Einziehung bzw. Einklagung für seine, des Gläubigers, Rechnung kraft Gesetzes als procurator in rem suam ermächtigt ist; RG. 18, 399; 20, 421. Der Gläubiger mag daher hinsichtlich seines eigenen Rechts als Rechtsnachfolger des Schuldners im Sinne der §§ 410, 665 (vgl. Anm. dazu) angesehen werden; indeß die Forderung geht nicht aus dem Vermögen des Schuldners heraus; dieser bleibt Gläubiger, jedoch durch die Befugnisse des procurator in rem suam beschränkt. Zur Verfügung über die Forderung ist der Schuldner nur unbeschadet der Rechte des Pfandgläubigers befugt; RG. 20, 422; 27, 294; 14. Juli 1891, ZW. 415. Der Schuldner kann selbst gegen den Drittschuldner auf Hinterlegung klagen (RG. 17, 291, wo

allerdings nur von einer gepfändeten, nicht überwiesenen Forderung die Rede ist; 28. Mai 1892, JW. 311) oder auf Zahlung an den Pfändungsgläubiger. Der zur Einziehung Ermächtigte ist dem Schuldner gegenüber zur Benutzung der Vollmacht verpflichtet, so lange er nicht auf die Ueberweisung verzichtet, §§ 740, 741. Er kann sein Recht zediren; über die überwiesene Forderung aber können durch Zession, Vergleich, Konkursakkordabstimmung oder sonst nur Beide übereinstimmend verfügen, da die Vollmacht nur auf Einziehung und Einklagung gerichtet ist; RG. 11, 51; 18, 399; 21, 366. Vgl. Gaupp, Petersen, Endemann, v. Sarwey zu § 736; Eccius I § 95: Assignation „unter eigenen Regeln"; ObLG. 3. Febr. 1881, Busch 4, 420; OLG. Hamburg 12. Juli 1881, SA. 38, 111 Nr. 79. AM. betreffs des Vergleichs Puchelt Anm. 4 mit Bezug auf § 77; allein die Befugniß des Prozeßbevollmächtigten zum Vergleiche beruht auf gesetzlicher Willensinterpretation und kann nach § 79 ausgeschlossen werden. Was das Gesetz aber als Parteiwillen vermuthet und durch Parteiwillen ausschließen läßt, kann da nicht vermuthet werden, wo für den Willen der Partei keine Möglichkeit der Bethätigung ist. v. Bülow Anm. 1 will über die Befugniß zum Vergleiche das bürgerliche Recht betr. die Befugnisse des Assignatars entscheiden lassen, obgleich das Gesetz die Ueberweisung nicht als Assignation charakterisirt. Für die Verhältnisse zwischen Gläubiger, Schuldner und Drittschuldner sind die Regeln maßgebend, welche für die Verhältnisse zwischen Verpfänder, Pfandnehmer und dem Drittschuldner gelten, soweit nicht die CP. Besonderes bestimmt. Die theoretische Frage, ob die Ueberweisung nur die formale oder prozessualische Bedeutung hat, eine schon durch die Pfändung begründete, aus dem Begriffe des Pfandrechts folgende, Befugniß zur Einziehung der Forderung zu konstatiren (so Hellweg 115; Ruhstrat, Busch 14, 451 f., 472; Gercke, Busch 18, 228 ff.; vgl. Seuffert Anm. 5) kann hinsichtlich der Frage, ob der Pfändende die Forderung gegenüber dem Schuldner für sich beanspruchen kann, dahin gestellt bleiben; wesentlich ist, daß die CP. nicht mit der Pfändung, sondern erst mit der Ueberweisung das Recht zur Einziehung der Forderung gegenüber dem Drittschuldner verbindet, RG. 29, 248; vgl. § 753 u. Mot. 456 Soweit indeß das bürgerl. Recht, abgesehn vom Befriedigungsrechte mit dem Pfandrechte Befugnisse zur Sicherung verbindet, sind sie, aus § 709 folgend, auch ohne Ueberweisung begründet. Etwaige weitere civilrechtliche Wirkungen des Vertragspfandrechts sind für das Pfändungspfandrecht nicht maßgebend. Das im § 709 Abs. 1 gewährte Pfandrecht besteht nicht über die Grenzen der von der CP. zugelassenen Wirksamkeit hinaus. Die unbedingte Gleichstellung mit dem Vertragspfandrecht, § 709 Abs. 2, bezieht sich nur auf das Verhältniß des Gläubigers zu anderen Gläubigern, wie der klare Wortlaut ergiebt, nicht zum Drittschuldner. Ein Widerspruch der diesseitigen Ansicht mit den Erläuterungen zu §§ 709 u. 730 besteht nirgends. Vgl. auch §§ 750 bis 752. Eine Leistungsklage ist demnach vor der Ueberweisung nicht zulässig, eine Feststellungsklage nur beim Vorhandensein des rechtlichen Interesses nach § 231; RG. 27, 345. — Der Gläubiger muß, da er nur das Recht seines Schuldners geltend macht, alle Einwendungen gegen sich gelten lassen, welche der Drittschuldner diesem entgegensetzen darf, sofern sie nicht auf Verfügungen aus der Zeit nach der Pfändung beruhen; RG. 8, 277; 21, 360; Kammerger., Bl.f.R. 4, 90. Dies gilt auch für Hypothekenforderungen, RG. 7, 238; 14. Febr. 1883, Wallm. 8, 405. Indeß hat bei diesen der Gläubiger nach preuß. R. den Schutz des Glaubens des Grundbuchs gemäß § 38 Abs. 2 Eig.-Erw.-Ges. 5. Mai 1872 auch hinsichtlich der Zeit vor der Pfändung und kann diese Rechte durch Replik gegen einen desfallsigen Einwand geltend machen; RG. 10, 251 ff.; 25, 284; 29, 244; 1. März 1884, RassK. 28, 1105; 15. Juni 1887, RassK. 33, 1183; 11. Okt. 1890, JMBl. 1891 S. 51 (gegen abweichende Ausführungen in RG. 7, 238 und 8, 277). — Insoweit der Schuldner auf Feststellung des Rechtsverhältnisses oder der Echtheit bezw. Unechtheit einer Urkunde gegen den Drittschuldner zu klagen befugt wäre, wird auch der Gläubiger dazu, wenn nicht schon durch den Pfändungsbeschluß (vgl. vorst.), so doch jedenfalls durch die Ueberweisung zur Einziehung legitimirt. Vgl. Gaupp Anm. I § 740; Busch 9, 123. Selbstverständlich ist der Gläubiger durch die Ueberweisung auch zur Ausbringung von Arresten gegen den Dritt-

schuldner legitimirt; ob er hierzu schon auf Grund der Pfändung für befugt zu erachten, ist zweifelhaft. Man wird sich jedoch (mit Ruhstrat, Gercke, auch Eccius 3 § 194) für die Bejahung entscheiden müssen, wenigstens insoweit als das bürgerliche Recht mit dem Pfandrecht ein Klagerecht auf Sicherung verbindet, oder die Feststellungsklage in concreto zulässig erscheint (vgl. oben); denn die Sachlegitimation zur Hauptklage ist für den Arrestantrag nach §§ 796, 806 erkennbares Erforderniß. Eine Ueberweisung zur Einziehung ist auch in dem Falle der Pfändung einer Forderung des Schuldners an den Gläubiger wegen einer vollstreckbaren Gegenforderung desselben, vgl. Anm. 10 § 730, nicht ausgeschlossen; vgl. RG. 33, 290 (aM. LG. Gnesen, Busch 20, 174).

Die Ueberweisung kann nur durch das Vollstreckungsgericht im Vollstreckungsverfahren erfolgen, nicht durch das Prozeßgericht bei Gelegenheit eines Prioritätsstreits von Pfändungsgläubigern; RG. 2. Jan. 1883, JW. 78. — Der Antrag auf Ueberweisung kann mit dem Antrage auf Pfändung verbunden werden, jedoch ergiebt der Wortlaut des Gesetzes: „gepfändete Geldforderung", daß die Pfändung der Ueberweisung vorhergehen muß und Voraussetzung ist; RG. 5. Juni 1890, RassK. 34, 1172, JW. 237; sowie daß die Ueberweisung nur in Höhe der Pfändung verlangt werden kann, RG. 3. März 1892, RassK. 37, 422. Wenn dessenungeachtet der Pfändungs- und Ueberweisungsbeschluß mit einander verbunden werden sollte — was in dem Falle des § 732 sich freilich von selbst verbietet —, so würde die Ueberweisung doch vor der Zustellung des Pfändungsbeschlusses nicht in Kraft treten können.

Beide Arten von Ueberweisungen geschehen, wenn nur ein Theil des Aktivum überwiesen wird, nach den Mot. 434 ipso jure mit dem Vorzugsrechte vor dem Uebereste, ohne daß es deshalb einer nachdrücklichen Hervorhebung bedürfe. Sachgemäß gilt dies, da an sich der Gläubiger jeden Theil der Forderung zum Gegenstande seines Antrags machen kann, nur, wenn der Antrag und die Ueberweisung auf die ausdrückliche Feststellung des Vorzugsrechts oder auf die ganze Forderung bis zur Höhe des Betrages gerichtet ist, indem dann hierdurch das Vorzugsrecht seinen Ausdruck fände. Zumal bei Ueberweisung von Hypotheken-Antheilen an Zahlungsstatt ist die Hervorhebung des Vorzugsrechts zu empfehlen, da anderenfalls in Ermangelung einer ausdrücklichen Gesetzes-Vorschrift der Grundbuchrichter, wenigstens in Preußen, die Eintragung des Vorzugsrechts verweigern muß, wie auch der dritte gutgläubige Erwerber der Resthypothek dasselbe nicht anzuerkennen brauchte. Vgl. RG. 2, 206; 27, 188; 21. Febr. 1885, RassK. 29, 684; Rothenburg, RassK. 37, 659 ff.

Ueber die Verpflichtung des Gläubigers zur Streitverkündung und die von ihm zu prästirende Diligenz vgl. §§ 740, 741. Zu dieser Diligenz gehört bei Ueberweisung von Wechselforderungen auch Protest-Erhebung, wo sie gesetzlich vorgeschrieben ist. Nicht unzweifelhaft ist, ob für die Gläubiger die Legitimation für den zur Begründung von Wechselrechten nothwendigen, formellen Solennitätsakt des Protestes aus dem Wechsel selbst hervorgehen muß, während allerdings materielle bereits entstandene Wechselrechte jedenfalls auch durch abgesonderte Cession übertragen werden können, vgl. RassK. 29, 236, Anm. 44; Struckmann-Koch Anm. 1 § 737. Es empfiehlt sich immerhin, die Ueberweisung auf die Rückseite des Wechsels selbst oder eine Allonge zu setzen und auf diese Art bei der Ueberweisung zur Einziehung ein Indossament zum Inkasso (WO. Art. 17) herzustellen, und bei der Ueberweisung an Zahlungsstatt die Legitimation zur Protesterhebung (vgl. Art. 16 Abs. 2 WO., Indossament mit Wirkungen einer Cession) zu bewirken. S. übrigens Anm. 1 § 737.

2) Abs. 2. Die Ueberweisung an Zahlungsstatt ist im Anschluß an das materielle Recht als eine den Willen des Schuldners supplirende, durch den Vollstreckungsrichter ausgesprochene datio in solutum zu erachten. Vgl. § 6 preuß. Ges. 4. Juli 1822, Präjudiz des ObT. Nr. 705 vom 3. Juni 1839 und Nr. 2012 vom 26. April 1848. Einreden des Drittschuldners sind zulässig, soweit sie gegen einen gutgläubigen Cessionar civilrechtlich statthaft sind. Nur die Streitverkündung ist obligatorisch (§ 740). Ein nachträglicher Verzicht auf die Rechte aus der Ueberweisung und Uebergang zu anderen Exekutionsmitteln

(§ 742) ist nur bei der Ueberweisung zur Einziehung, nicht bei der Ueberweisung an Zahlungsstatt zulässig. Für die Sicherheit haftet der Exequendus nicht. Das Rücktrittsrecht aus § 243 I 16 ALR. dagegen gehört dem materiellen Rechte an und kann nicht für ausgeschlossen erachtet werden, wie überhaupt die civilrechtlichen Vorschriften über Cessionen und über die datio in solutum unverändert in Anwendung kommen. AM. Hellwig 208 und Seuffert Anm. 6, welcher unter den Sachen des § 243 I 16 ALR. nicht Forderungen mit verstehen will, vgl. indeß § 235 das. und § 1 I 2 ALR. — Wird der Gläubiger mit der Klage gegen den Drittschuldner abgewiesen, so bedarf es mit Rücksicht auf die Worte im Abs. 2 „soweit die Forderung besteht" keiner neuen Klage gegen den Schuldner aus dessen Gewährleistungspflicht, sondern lediglich der Ertheilung einer neuen, nöthigenfalls durch Klage zu erzwingenden, vollstreckbaren Ausfertigung des Urtheils in Gemäßheit des § 669, da die erste, auch wenn mit dem Vermerke der geschehenen Ueberweisung zurückgegebene, für spätere Vollstreckungsmaßregeln ungeeignet ist. Wird eine neue vollstreckbare Ausfertigung abgelehnt, so muß auf Ertheilung der neuen Ausfertigung geklagt werden (vgl. Anm. 1 § 669).

Die Ueberweisung an Zahlungsstatt ist für vorläufig vollstreckbare Schuldtitel prinzipiell nicht ausgeschlossen, wohl aber, wenn gemäß § 652 Abs. 2 dem Schuldner Sicherheitsleistung oder Hinterlegung nachgelassen ist (§ 738). Wird nach Ueberweisung an Zahlungsstatt das vorläufig vollstreckbare Urtheil aufgehoben, so ist der bisherige Gläubiger zur Rückcession der Forderung bzw. Erstattung des darauf eingezogenen Betrages zu verurtheilen (§ 655 Abs. 2; Hellwig a. a. O. 205). Für die Ueberweisung von Geldrenten an Zahlungsstatt zum Nennwerthe (vgl. § 10 preuß. Ges. 4. Juli 1822) ist eine Kapitalisirung der Renten nicht vorgeschrieben, also auch nicht zulässig. Der Nennwerth bestimmt sich also hier nach der Höhe der einzelnen Hebungen. (Struckmann-Koch Anm. 4.) Die Ueberweisung von Ansprüchen auf Herausgabe oder Leistung körperlicher Sachen kann nur zur Einziehung erfolgen, § 748.

Für Preußen ersetzt die Ueberweisung einer in einem Grund- oder Hypothekenbuche eingetragenen Geldforderung an Zahlungsstatt die Bewilligung des Schuldners zur Eintragung der Abtretung (AG. z. CP. § 16 Abs. 2); die erforderliche Beibringung des Dokumentes kann nach § 737 Abs. 2 erwirkt werden.

3) **Abs. 3:** Nur Abs. 2, nicht Abs. 3 des § 730 ist entsprechend anwendbar, weil die erfolgte Pfändung ohnehin für die Ueberweisung vorausgesetzt bzw. bedingend ist (Anm. 1). Die Zustellungen an den Drittschuldner und Schuldner haben für die Ueberweisung nur den Zweck der Benachrichtigung von der Legitimation des Gläubigers zur selbständigen Einziehung der Forderung mit den daraus folgenden civilrechtlichen Wirkungen (Puchelt 2, 587). Die Ueberweisung selbst wird mit der Empfangnahme des Ueberweisungsbeschlusses durch den Gläubiger perfekt; § 737 Abs. 1. Vgl. v. Bülow, Gaupp, Struckmann-Koch, Seuffert § 736. AM. Hellmann 3, 102 (mit der Zustellung an den Drittschuldner) und v. Sarwey, Anm. 6 („Zustellung an den Gläubiger).

§ 737.

Die Ueberweisung ersetzt die förmlichen Erklärungen des Schuldners, von welchen nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts die Berechtigung zur Einziehung der Forderung abhängig ist.[1)]

Der Schuldner ist verpflichtet, dem Gläubiger die über die Forderung vorhandenen Urkunden herauszugeben. Die Herausgabe kann von dem Gläubiger im Wege der Zwangsvollstreckung erwirkt werden.[2)]

E. 685. M. 997. P. 399. 400. 572.

1) **Abs. 1:** Die gemäß § 736 erfolgte Ueberweisung einer oder der andern Art, da § 737 keine ausnimmt, wirkt zufolge Abs. 1 wie eine Erklärung, welche der Schuldner civilrechtlich nach Form (schriftlich, notariell, gerichtlich) und Inhalt auszustellen hat, um

rechtsverbindlich einen Anderen zu „berechtigen", die Forderung des Schuldners „einzuziehen". Darüber hinaus soll sie nicht wirken. Bei indossablen Papieren wirkt sie also nur, wie eine Cession bzw. ein Inkasso-Indossament. Der VE. enthielt hier die Worte: „insbesondere das Indossament des Schuldners". Die RK. hat diese Worte gestrichen, um dem Drittschuldner die Einwendungen gegen den Schuldner auch gegenüber dem Gläubiger zu erhalten, und zu vermeiden, daß die Uebertragung eines vom Rechte des Schuldners unabhängigen selbständigen Rechts des Gläubigers, wie durch Eigenthums-Indossament angenommen werde. Die Streichung geht über dies Ziel hinaus, indem sie auch das Inkasso-Indossament zu beseitigen scheint. Vgl. Anm. 1 § 736. Indeß auch die jetzige Fassung des Abs. 1 bedeutet: Die zur Einziehung der Forderung nöthige Erklärung, bei Wechseln das Inkasso-Indossament, ist durch die Ueberweisung ausgedrückt. Das Reichsgericht hat eine Ausfertigung des Ueberweisungsbeschlusses nebst dem Wechsel zur Legitimation und zum Wechselprozesse für ausreichend erklärt; RG. 8. Nov. 1882, JW. 275, Wallm. 8, 683. — Die Fassung des Abs. 1 ergiebt, daß der Schuldner nicht verpflichtet ist, die förmlichen Erklärungen, welche durch die Ueberweisung ersetzt werden, besonders abzugeben, RG. 20. Febr. 1884, JW. 112.

2) Durch Abs. 2 wird dem Gläubiger zur Realisirung der Geldforderung eine vollstreckbare Forderung auf Herausgabe der Urkunden beigelegt. Dem Schuldner gegenüber werden damit die über die Forderung vorhandenen Urkunden als Zubehör der Forderung und das Recht auf deren Besitz als mit der Forderung überwiesen anerkannt, wie ihnen diese Pertinenz-Qualität auch rechtlich zukommt. Vgl. ObT. 74, 37; Strieth. 70, 312; 93, 142; RG. 16, 170; 4. Juni 1887, RaffK. 31, 842; OLG. Braunschweig, SA. 41, 469. Die Pflicht zur Herausgabe besteht auch, wenn nur ein Theil der Forderung überwiesen ist, indeß nur zur Benutzung behufs der Befriedigung des Gläubigers und unter der Verpflichtung zur Rückgabe nach gemachtem Gebrauche; RG. 21, 360. Folge der Eigenschaft ist, daß schon durch die Pfändung, also auch durch Arrestpfändung der Forderung, die Urkunde darüber der Verfügung des Schuldners entzogen wird und deren Beseitigung dem § 137 StGB. unterliegt; RG. Str. 22. Dez. 1882, Wallm. 8, 73. Daran wird auch dadurch nichts geändert, daß § 137 StGB. sich nach dem Plenarbeschluß RG. Str. 24, 40 auf die Verstrickung der Forderung selbst nicht bezieht. Zu den über die Forderung vorhandenen Urkunden gehört auch die darüber etwa ertheilte vollstreckbare Ausfertigung. — Der Ueberweisungsbeschluß selbst ist der vollstreckbare Titel für die ZV. auf Herausgabe der Urkunde gegen den Schuldner, § 702 Nr. 3, und bedarf dazu keiner auf die Herausgabe gerichteten besonderen Vollstreckungsklausel, auch keiner Ueberweisung des Anspruchs auf Herausgabe; RG. 21, 364; 30. Okt. 1888, JW. 438; vgl. § 91 Abs. 2, 3 der Preuß. Geschäfts-Anw. für Gvollz. Für den Beginn der ZV., welche in Gemäßheit der §§ 769 ff. erfolgen muß, sind die allgemeinen Vorschriften in §§ 671—673 maßgebend. Ist ein Dritter im Besitze der Urkunden, so ist folgerecht durch den Ueberweisungsbeschluß das Recht auf den Besitz der Urkunden, soweit der Schuldner in Betracht kommt, mit überwiesen, und genügende Legitimation für den Gläubiger, um gegen den Dritten (aus dem Rechte des Schuldners) auf Herausgabe zu klagen; RG. 21, 364.

§ 738.

Ist in Gemäßheit des § 652 Abs. 2 dem Schuldner nachgelassen, durch Sicherheitsleistung oder durch Hinterlegung die Vollstreckung abzuwenden, so findet die Ueberweisung gepfändeter Geldforderungen nur zur Einziehung und nur mit der Wirkung statt, daß der Drittschuldner den Schuldbetrag hinterlege.[1]

E. 685a. P. 368—370.

1) Die Bestimmung ist von der RK. eingeschaltet, ursprünglich in Verbindung mit dem jetzigen § 659, vgl. Anm. 1 § 659. Die Modifikation, daß der Drittschuldner zu hinterlegen hat, ist in der Ueberweisungsurkunde auszudrücken, da der Drittschuldner sonst ohne Kenntniß derselben bleiben würde. (Endemann 3, 253; Petersen 2, 1027.) Die Ansicht von

Siebenhaar 682, daß eine Ueberweisung zur Einziehung immer auf Hinterlegung gehen müsse, widerlegt sich aus § 738 argum. e contrario.

§ 739.

Auf Verlangen des Gläubigers hat der Drittschuldner binnen zwei Wochen von der Zustellung des Pfändungsbeschlusses an gerechnet, dem Gläubiger zu erklären:[1]

1. ob und inwieweit er die Forderung als begründet anerkenne und Zahlung zu leisten bereit sei;
2. ob und welche Ansprüche andere Personen an die Forderung machen;[2]
3. ob und wegen welcher Ansprüche die Forderung bereits für andere Gläubiger gepfändet sei.[3]

Die Aufforderung zur Abgabe dieser Erklärungen muß in die Zustellungsurkunde aufgenommen werden.[4] Der Drittschuldner haftet dem Gläubiger für den aus der Nichterfüllung seiner Verpflichtung entstehenden Schaden.[5]

Die Erklärungen des Drittschuldners können bei Zustellung des Pfändungsbeschlusses oder innerhalb der im ersten Absatze bestimmten Frist an den Gerichtsvollzieher erfolgen. Im ersteren Falle sind dieselben in die Zustellungsurkunde aufzunehmen und von dem Drittschuldner zu unterschreiben.[6]

E. 686. N. 1002. P. 400. 401. 572.

1) Vgl. A. Förster, civA. 75, 140—176. Die dem Drittschuldner auferlegte Verpflichtung, welche dem Preußischen Rechte unbekannt, dagegen im code de proc. Art. 570 ff. und anderen Prozeßordnungen ausgebildet ist, wird aus der allgemeinen Zeugnißpflicht gerechtfertigt (Mot. 435), kann jedoch bei zahlreichen Pfändungen für den Drittschuldner lästig und unbillig werden. Sie ist als Singularität strikt zu interpretiren. Die Verpflichtung zur Auskunft trifft jeden Drittschuldner, auch bei einer Mehrheit von Schuldnern, ebenso den Vertreter des Drittschuldners; Förster 143 f. Ein klagbares Recht auf Erfüllung der Erklärungspflicht gewährt § 739 nicht, sondern nur den Anspruch auf Schadensersatz bei Nichterfüllung, Abs. 2; vgl. Bl.f.R. 1893 S. 115. Wie der klare Wortlaut ergiebt, beginnt die Frist zur Erklärung erst mit der Zustellung des Pfändungsbeschlusses, nicht mit einer vorläufigen Benachrichtigung aus § 744; vgl. auch Anm. 4 sowie Struckmann-Koch Anm. 1. — Eine unmittelbare Zustellung durch die Post, § 179, erscheint mit Rücksicht auf Abs. 2 Satz 1 nicht angängig, wie auch der vom Gläubiger mit der Zustellung und Aufforderung beauftragte Gvollz. sich hierzu nicht der Post bedienen kann, da letztere bzw. der Postbote kein geeignetes und vom Gesetz bestimmtes Organ für die Aufforderung und die Entgegennahme der Antwort ist. So auch § 90 Abs. 1 der Preuß. Gesch.-Anw. für Gvollz. Es genügt auch nicht, daß der Gvollz. in seiner Requisition an die Post gemäß § 177 die Aufforderung erklärt; dies ersetzt nicht die im § 739 Abs. 2 vorgeschriebene Aufnahme in die Zustellungsurkunde, welche durch den Postboten aufgenommen wird, § 178; Förster a. a. O. 155 f., 158.

Für die öffentliche Zustellung und die Zustellung im Auslande ist die Aufforderung durch den Gerichtsvorsitzenden zu erlassen, §§ 182, 185; dies setzt voraus, daß die ausländische Behörde nach den bestehenden Staatsverträgen dergleichen Aufforderungen auf Ansuchen erlassen muß. (AM. Puchelt 2, 590.)

2) Die bejahende Erklärung zu Nr. 1 ist außergerichtliches Geständniß. Der Drittschuldner muß einen etwaigen Minderbetrag angeben; im Falle eines anderweitigen Sachverhältnisses oder einer Schuld aus anderm Grunde braucht er darüber nichts anzugeben; Förster 147 f. Ueber die Wirkung eines Anerkenntnisses der Schuld des Zahlungsversprechens seitens des Drittschuldners: RG. 29, 337. — Nr. 2. Wie der Drittschuldner bei dem Bestehen anderweiter Ansprüche behufs seiner Liberirung zu verfahren habe, ist

eine Frage des materiellen Rechts und hängt von dem konkreten Falle, insbesondere von dem Vorhandensein eines rechtmäßigen Depositionsgrundes ab. Vgl. § 72. Bezüglich der Intervention dritter Personen wegen solcher Ansprüche an gepfändeten Forderungen vgl. Anm. 6 § 690.

3) Nr. 3. Bei mehrfachen Pfändungen ist dem Drittschuldner die Hinterlegung gestattet, bzw. zur Pflicht gemacht (§§ 750—752). Wenn bereits ein Vertheilungsverfahren eingeleitet ist, zu welchem die bisherigen Pfändungsbeschlüsse eingereicht sind, wird es dem Drittschuldner gestattet sein müssen, zur Erfüllung der Nr. 3 den von Neuem pfändenden Gläubiger auf den Inhalt der Vertheilungs-Akten zu verweisen.

4) Abs. 2. Ist die Aufforderung nicht in die Zustellungsurkunde aufgenommen, („muß"), so hat der Drittschuldner nicht die Verpflichtung zur Erklärung gemäß Abs. 1 und unterliegt nicht dem Präjudize des Satzes 2 Abs. 2. Ein sonstiges Verlangen des Gläubigers braucht er nicht zu berücksichtigen; RG. 13. Mai 1891, JW. 390; Förster a. a. O. 153 f., insbesondere auch nicht ein solches, welches bei Gelegenheit einer Benachrichtigung aus § 744 gestellt würde. AM. Petersen Anm. 1 für Zulassung nachträglicher Aufforderung.

5) Der Schaden (vgl. § 260) wird sich vorzugsweise auf die Kosten eines unnützer Weise angestrengten Prozesses erstrecken (Mot. 434). Er kann weiter gehen, wenn der Gläubiger durch das Schweigen des Drittschuldners veranlaßt worden ist, von anderen Exekutionsmitteln zu abstrahiren und diese inzwischen verloren gehen. Ein Anerkenntniß der Schuld ist aus der Nichterfüllung nicht zu folgern; RG. 7. Juni 1888, JW. 288.

6) Zu Abs. 3 vgl. § 90 Abs. 3 der Preuß. Gesch.-Anw.

„Die Erklärung ist dem Drittschuldner zur Genehmigung vorzulesen oder zur eigenen Durchlesung vorzulegen und von demselben unterschreiben zu lassen. Daß dieser letzteren Vorschrift genügt ist oder aus welchem Grunde dies nicht geschehen, ist in der Zustellungsurkunde zu vermerken."

Der Drittschuldner kann in der Frist von zwei Wochen (Abs. 1) seine Erklärung auch schriftlich oder mündlich an den Gvollz. richten. Später ist dieser eine Erklärung anzunehmen nicht verpflichtet. Der Drittschuldner kann seine Erklärung auch dem Gläubiger direkt schicken. Ist sie nicht in die Zustell.-Urkunde aufgenommen, von welcher er Abschrift bekommt, § 173 Abs, 3, so wird er sich mit Rücksicht auf Abs. 2 Satz 2 anderweiten Beweis zu sichern haben.

§ 740.

Der Gläubiger, welcher die Forderung einklagt, ist verpflichtet, dem Schuldner gerichtlich den Streit zu verkünden, sofern nicht eine Zustellung im Ausland oder eine öffentliche Zustellung erforderlich wird.[1]

E. 687. N. 1005. P. 401. 572.

1) Die Bestimmung bezieht sich auf beide Arten der Ueberweisung, § 736 Abs. 1. Das Unterlassen der Streitverkündung (§§ 69—71) hat auf den Fortgang des Hauptprozesses prozessualisch keinen Einfluß und giebt dem Drittschuldner keinen Legitimationseinwand (vgl. ObT. 28, 219), es gewährt aber dem Schuldner bei einem späteren Rückgriff des Gläubigers diejenigen Einwendungen, welche ihm das Civilrecht beim Unterlassen nothwendiger Streitverkündung gewährt, insbesondere die exceptio mali processus (Windscheid II. § 391 Anm. 12, wo auch die Beweislast zutreffend normirt wird, ferner für Preußen: §§ 145—152 I 11 ALR.). Dieser Einwand kann auch in der Exekutions-Instanz mittelst Klage gemäß § 686 geltend gemacht werden. Die Streitverkündungspflicht aus § 739 ist demnach, wie Kleinfeller, Krit. Viertelj. 35, 541, gegen Gaupp bemerkt, eine materiell-rechtliche, keine prozessualische. Da die Ueberweisung an Zahlungsstatt eine datio in solutum nur insoweit bewirkt, als die Forderung besteht, so handelt es sich bei einem Rückgriffe des Gläubigers nicht um einen Eviktionsanspruch, sondern um Geltendmachung der ungetilgten ursprünglichen Forderung ebenso, wie bei der Ueberweisung zur Einziehung (Anm. 2 § 736). Das zwischen dem Gläubiger und dem Drittschuldner ergehende Urtheil wirkt ohne Rücksicht, ob die Streitverkündung stattfand oder nicht, kraft

der richterlichen Ueberweisung auch gegen den Schuldner. Die Rechtskraft geht jedoch auch dem Schuldner gegenüber nicht über denjenigen Theil des Anspruchs hinaus, über welchen in dem Prozesse zwischen Gläubiger und Drittschuldner entschieden ist (§ 293 Abs. 1).

Die prozessualen Folgen der Streitverkündung ergeben sich aus §§ 71, 65. Tritt der Schuldner auf Streitverkündung oder freiwillig bei, so gilt er als Streitgenosse gemäß § 66, da die Entscheidung auf sein Verhältniß zum Gegner (Drittschuldner) von Einfluß ist; vgl. vorst.

Die Ausnahme von der Nothwendigkeit der Streitverkündung bei öffentlichen Zustellungen und bei Zustellungen im Auslande derogirt entgegenstehenden Bestimmungen der Civilrechte. Daraus folgt aber nur, daß der Schuldner die nach dem bürgerlichen Rechte aus dem Unterlassen der Streitverkündung allein fließenden Folgen nicht für sich geltend machen kann, nicht aber, daß ihm ein unabhängig von der Pflicht des Gläubigers zur Streitverkündung etwa zustehender Einwand dadurch abgeschnitten werde; vielmehr bleibt der Gläubiger auch ohne Pflicht zur Streitverkündung für dolose oder kulpose Prozeßführung nach Maßgabe des Civilrechts verpflichtet; er wird auch von solcher, unabhängig von der Pflicht zur Streitverkündung bestehenden, Verbindlichkeit nach § 71 Abs. 3 § 65 in einem gewissen Umfange nur durch die Streitverkündung befreit (Hellmann 3, 108; Puchelt 2, 591; Struckmann-Koch Anm. 3. ALR. v. Sarwey 2, 225; Petersen Anm. 2). Die Dispensation von der Pflicht der Streitverkündung in den im § 740 angegebenen Fällen läßt die Berechtigung des Gläubigers zu derselben bestehen (v. Bülow Anm. 1).

Zur Hauptintervention aus dem Grunde, daß die Ueberweisung zu Unrecht erfolgt sei, oder daß nach derselben Einwendungen gegen den Anspruch des Gläubigers entstanden seien, ist der Schuldner nicht befugt, weil die dem Gläubiger ertheilte Ueberweisung, so lange sie nicht formell aufgehoben ist, ihre Wirksamkeit behält. Dergleichen Einwendungen sind vielmehr gemäß § 686 geltend zu machen (v. Sarwey 2, 225 ebenso wegen der Ausschließlichkeit des Gerichtsstandes nach § 686).

§ 741.

Der Gläubiger, welcher die Beitreibung einer ihm zur Einziehung überwiesenen Forderung verzögert, haftet dem Schuldner für den daraus entstehenden Schaden.[1]

E. 688. M. 1000. P. 401. 402. 572.

1) Der Schuldner kann gegen den Drittschuldner zwar auf Hinterlegung klagen, Anm. 1 § 736; er kann indeß dem Gläubiger die Verfolgung überlassen. Damit dieser die zur Einziehung überwiesene Forderung nicht durch Verzögerung zum Nachtheile des Schuldners deteriorirt, ist das Recht des Gläubigers durch die Pflicht zur ungesäumten Einziehung beschränkt, und dem Schuldner der Schadensanspruch gemäß § 741 (unabhängig von § 740) zugebilligt. Dieser hängt mit § 740 nicht zusammen. Der Schuldner kann den Anspruch durch selbständige Klage oder durch Kompensation bezw. Einrede nach § 686, falls der Gläubiger gegen ihn die ursprüngliche Schuld weiter verfolgen will, geltend machen. Daß zwischen der Verzögerung und dem Schaden ein Kausal-Zusammenhang bestehen muß, ergiebt die Fassung und die Natur der Sache. Für die Ueberweisung an Zahlungsstatt ist eine gleiche Bestimmung nicht nothwendig, weil der Schuldner für die Sicherheit nicht haftet. Mit dem Augenblicke, wo der Beitritt des Schuldners in Folge der Streitverkündung möglich ist, hört die Verantwortlichkeit des Gläubigers für die Verzögerung des Rechtsstreites bis zur Endentscheidung auf, § 71 Abs. 3, sie beginnt aber wieder für die zur „Beitreibung" gehörige ZV. gegen den Drittschuldner, auf welche der Schuldner keinen Einfluß üben kann.

§ 742.

Der Gläubiger kann auf die durch Pfändung und Ueberweisung zur Einziehung[1] erworbenen Rechte unbeschadet seines Anspruchs verzichten.[2] Die

Verzichtleistung erfolgt durch eine dem Schuldner zuzustellende Erklärung. Die Erklärung ist auch dem Drittschuldner zuzustellen.[8]

E. 689. N. 1001. P. 402. 571.

1) Die Bestimmung bezieht sich nicht auf die Ueberweisung an Zahlungsstatt.

2) Der Verzicht kann zu jeder Zeit, also auch nach Anstellung der Klage gegen den Drittschuldner erklärt werden. Wer die Kosten der zurückgenommenen Exekution zu tragen hat, bestimmt sich nach den Grundsätzen des § 87 (697); Struckmann-Koch Anm. 1. AM. Stebenhaar 685. Das Gleiche gilt überhaupt für die Kosten des Rechtsstreits mit dem Drittschuldner, auch abgesehen von einem Verzicht aus § 742, da die Klage gegen den Drittschuldner zur ZV. gegen den Schuldner gehört. Selbstredend hat Letzterer z. B. dann die Kosten nicht zu tragen, wenn ohne dessen Veranlassung der Gläubiger sich eine vermeintliche oder unbegründete Forderung des Schuldners überweisen läßt und ohne Erfolg einklagt. Auf der anderen Seite kann aber nicht gesagt werden (mit Endemann), daß der Gläubiger stets auf seine Gefahr den Prozeß mit dem Drittschuldner führe. — Der Gläubiger kann auch auf die Ueberweisung allein verzichten und die Pfändung allein bestehen lassen (um etwa die Ueberweisung an Zahlungsstatt zu beantragen oder zunächst das Resultat schwebender Verhandlungen abzuwarten). Ein Verzicht auf die Pfändung umfaßt stets auch die Ueberweisung, welcher ohne die Pfändung der Rechtsgrund fehlt, § 736 Abs. 1.

3) Der Verzicht ist mit dem Augenblicke der Erklärung an den Schuldner wirksam. Das Erforderniß der Zustellung an den Drittschuldner ist nur die Folge davon und nur instruktionell vorgeschrieben. Durch Zustellung der Verzichterklärung an den Schuldner wird der Pfändungs- bzw. Ueberweisungsbeschluß hinsichtlich aller rechtlichen Wirkungen beseitigt, ohne daß es einer Aufhebung desselben durch das Gericht bedarf; RG. 2. Febr. 1886, JW. 116. Gegen die abweichende Entscheidung des LG. Berlin I in Sachen Steinbrück ./. W., O. 308. 1891 CK. 7, vgl. die Ausführungen in Aufl. 6. Das Vollstreckungsgericht hat jedoch, wenn ihm die Zustellung der Verzichtserklärung nachgewiesen wird, die Aufhebung des Pfändungs- und Ueberweisungsbeschlusses sachgemäß auszusprechen; vgl RG. 25. Juni 1892, SA. 48, 112, RassK. 37, 427.

§ 743.

Ist die gepfändete Forderung eine bedingte oder eine betagte, oder ist ihre Einziehung wegen der Abhängigkeit von einer Gegenleistung oder aus anderen Gründen mit Schwierigkeiten verbunden,[1] so kann das Gericht auf Antrag[2] an Stelle der Ueberweisung[3] eine andere Art der Verwerthung anordnen.[4]

Vor dem Beschlusse, durch welchen dem Antrage stattgegeben wird, ist der Gegner zu hören,[5] sofern nicht eine Zustellung im Ausland oder eine öffentliche Zustellung erforderlich wird.

E. 690. N. 1003. P. 402. 572.

1) Die Fassung des BE.: „die zur Einziehung überwiesene Forderung" ist von der Redaktions-Komm. entsprechend dem R. geändert. Die Anordnung ist sowohl vor als nach der Ueberweisung zur Einziehung zulässig, nicht aber nach der Ueberweisung an Zahlungsstatt (§ 736 Abs. 2). Ebenso Struckmann-Koch, Seuffert, Gaupp, Hellmann § 743. Ein Verzicht auf die Rechte aus der Ueberweisung ist (gegen Puchelt 2, 594) nicht nöthig. Die Befugniß des Gerichts zu der Anordnung aus § 743 ist an solchen Verzicht nicht gebunden, und enthält gleichzeitig die Befugniß sowie die Pflicht, bei anderweitiger Anordnung die etwa vorher geschehene Ueberweisung aufzuheben und dazu die Ueberweisungsurkunde von dem Gläubiger einzufordern. Ob die Forderung suspensiv oder resolutiv bedingt ist, macht keinen Unterschied; dagegen ist § 743 auf Ansprüche, welche auch noch nicht einmal bedingt entstanden sind, z. B. eine möglicher Weise entstehende Geldforderung

aus der zukünftigen Theilung von gemeinschaftlichem Eigenthum nicht anwendbar; OLG. Karlsruhe und RG. 11. Dez. 1888, SA. 45, 106; vgl. Anm. 1 § 745. Es ist aber immer vorausgesetzt, daß der Gläubiger das Bestehen einer Forderung behauptet, um sie zu pfänden und überweisen zu lassen. — Andererseits ist § 743 nur anwendbar bei Pfändung von Forderungen, für welche die Ueberweisung die sonst regelmäßige Verwerthungsform ist (vgl. Anm. 3), also nicht bei Pfändung von Werthpapieren, auf welche § 722 anwendbar ist. Vgl. über die Zulässigkeit der Pfändung und Versteigerung von Pfandscheinen des preuß. Ges. v. 17. März 1881, als Werthpapiere im Sinne des § 722: Marcuse, Bl.f.R. 2, 73 ff. Die Schwierigkeit der Einziehung braucht nicht in der Qualität der Forderung zu liegen, sie kann eine bloß thatsächliche sein (Konkurs, Entfernung oder Unsicherheit des Drittschuldners). Sie unterliegt dem Ermessen des Gerichts; RG. 17. März 1891, JW. 224.

2) Der Antrag kann sowohl von dem Gläubiger als von dem Schuldner gestellt werden, da das Gesetz nicht unterscheidet, vgl. „Gegner" im Abs. 2 (Puchelt 2, 594, 595).

3) Der Ausdruck: „an Stelle der Ueberweisung" ergiebt, daß nur derjenige Gläubiger zum Antrage berechtigt ist, der eine Ueberweisung fordern könnte, nicht ein Arrestgläubiger (§ 810).

4) Als andere Art der Verwerthung kann eine öffentliche Versteigerung oder ein freihändiger Verkauf (namentlich zum Markt- oder Börsenpreise) angeordnet werden, was besonders in den Fällen des § 732 praktisch sein kann. Unter dem Gericht ist das Vollstreckungsgericht zu verstehen. Die Versteigerung kann einem Gvollz. (vgl. GbO.f.Gvollz. § 7) oder einer anderen Person (Auktionator, Notar, Makler u. s. w.) übertragen werden; vgl. Peters, Z.f.G. 1889 S. 165 f. Ist der Betrag der gepfändeten Forderung größer als die Forderung des Pfandgläubigers, so kann, entsprechend der Ueberweisung, vgl. Anm. 1 Abs. 3 § 736, auch eine anderweitige Verwerthung nur für einen entsprechenden Theil der gepfändeten Forderung stattfinden; RG. 3. März 1892, RaffK. 37, 422 ff.; Z.f.G. 1893 S. 84; Kammerger., Bl.f.R. 4, 1. — Eine JV. in eine eingetragene Forderung durch Vorrechtseinräumung für die ebenfalls eingetragene zur Exekution stehende Schuld ist durch § 743 nicht gestattet; RG. 25, 411. — Der Beschluß ist den Parteien von Amtswegen zuzustellen. (Anal. § 294 Abs. 3 mit Rücksicht auf die zulässige sofortige Beschwerde, vgl. Abs. 2). AM. v. Bülow Anm. 3, welcher § 730 Abs. 2 analog anwenden will. Wird ein dem Drittschuldner bereits zugestellter Ueberweisungsbeschluß aufgehoben, so ist auch dem Drittschuldner der anderweitige Beschluß von Amtswegen zuzustellen. Die Vorschrift entspricht den Bestimmungen für körperliche Sachen, § 726.

5) Abs. 2. Eine mV. ist nicht vorgeschrieben. Die Erklärung kann in jeder Form entgegengenommen werden. Gegen die Entscheidung steht den Parteien die sofortige Beschwerde zu, § 701, sowohl wenn der Gegner gehört ist, RG. 12. Aug. 1887, JW. 415, als auch wenn er nicht gehört ist, was für ihn schon an sich Beschwerdegrund ist. Ueber die Kosten vgl. GKG. (29. Juni 1881) § 35 Nr. 2.

§ 744.

Schon vor der Pfändung kann der Gläubiger auf Grund eines vollstreckbaren Schuldtitels[1] durch den Gerichtsvollzieher dem Drittschuldner und dem Schuldner die Benachrichtigung, daß die Pfändung bevorstehe, zustellen lassen mit der Aufforderung an den Drittschuldner, nicht an den Schuldner zu zahlen, und mit der Aufforderung an den Schuldner, sich jeder Verfügung über die Forderung, insbesondere der Einziehung derselben zu enthalten.[2]

Die Benachrichtigung an den Drittschuldner[3] hat die Wirkung eines Arrestes (§ 810),[3a] sofern die Pfändung der Forderung innerhalb drei Wochen bewirkt wird.[4] Die Frist beginnt mit dem Tage, an welchem die Benachrichtigung zugestellt wird.[5]

E. 891. N. 1004. P. 402. 572.

1) Der § 744 behandelt die s. g. „**Vorpfändung**“ oder „**Privatpfändung**“ von Forderungen, welche wesentlich dazu dient, den mit der Forderungs-Pfändung regelmäßig verbundenen Zeitaufwand für den Gläubiger möglichst unschädlich zu machen, und nachtheiligen Verfügungen des Schuldners bei Zeiten vorzubeugen. Die Worte: „auf Grund eines vollstreckbaren Schuldtitels“ sind ein redaktioneller Zusatz der RK. (Antrag Struckmann). Unter diesem vollstreckbaren Schuldtitel ist derjenige zu verstehen, auf Grund dessen die Pfändung bevorsteht, mithin wenn es sich um eine Kostenforderung aus einem Urtheil handelt, welches, wie regelmäßig, die Kostenpflicht nur dem Prinzipe nach normirt, nicht dieses Urtheil, sondern der Kostenfestsetzungsbeschluß, aus welchem die Pfändung erfolgen soll. Der Schuldtitel muß auch vor der Zustellung der Benachrichtigung an den Drittschuldner dem Schuldner (oder vom Schuldner dem Gläubiger) zugestellt sein, § 671; denn die s. g. „Vorpfändung“ aus § 744 ist unbedenklich eine ZV.Maßregel, nicht eine bloße Vorbereitung der ZV., da sie bestimmte, wenn auch durch die rechtzeitige Pfändung bedingte, Vollstreckungswirkungen hat; **RG.** 31. Jan. 1895, JW. 127; Zeit. der Anwk. Naumb. 1895 S. 39; Förster 523; Fitting 7. Aufl. S. 732; Seuffert Anm. 1; Raddatz, RaffK. **37**, 671 ff. (gegen Francke, Busch **10**, 118; Struckmann-Koch Anm. 2; Gaupp Anm. I 1 und Falkmann 253; Arnold, JW. 1880 S. 86; Wyszomirski, RaffK. **32**, 790. AM. auch OLG. Celle, SA. **49**, 376; Z.f.G. 1894 S. 102; Busch **20**, 176; vgl. dagegen Linkelmann, Busch **20**, 177). Demnach ist folgerichtig auch schon gegen eine vorläufige Beschlagnahme aus § 744 eine Widerspruchsklage gegen die ZV. aus § 686 u. § 690 zulässig. (Abw. OLG. Naumburg, Zeit. der Anwaltsk. 1891 S. 77). Ausnahme bezüglich der vorherigen Zustellung des Schuldtitels vgl. § 809 Abs. 3. Ist der Schuldtitel nur gegen Sicherheitsleistung vollstreckbar, so ist auch die Benachrichtigung aus § 744 erst nach erfolgter Sicherheitsleistung und Zustellung einer Abschrift der darüber lautenden öffentlichen Urkunde, § 672 Abs. 2, zulässig. Folgerichtig ist auch gemäß § 672 Abs. 1, wenn der vollstreckbare Schuldtitel ein betagter ist, die Vorpfändung aus § 744 erst nach Ablauf des Kalendertages der Fälligkeit gestattet; vgl. Eccius I § 111 Anm. 3. (AM. Aufl. 6 wegen § 796 Abs. 2, der aber hier nicht anwendbar ist). Auch „Arrestbefehle“ sind vollstreckbare Schuldtitel (§§ 808, 809), **RG.** 2. Mai 1894, JW. 279. Der § 744 ist deshalb für Arreste anwendbar, wenngleich die Aeußerung von v. Amsberg (§ 402) zu einer entgegengesetzten Annahme verleiten könnte; **RG.** 8, 433; Peters, Arrest 52; Endemann **3**, 260 Anm. 1; Gaupp Anm. II; Struckmann-Koch Anm. 2; Seuffert Anm. 1. Der Arrestbefehl enthält nur die Anordnung des Arrestes und kann ganz allgemein gehalten sein; die Pfändung gehört zur Vollziehung des Arrestbefehls. Arrestbeschluß und Pfändungsbeschluß sind ihrem Wesen nach von einander verschieden, Anm. 2 § 808. Gerade für das Arrestverfahren hat der § 744 besonders Bedeutung, wie sich in der Praxis gezeigt hat, vgl. Arnold, JW. 1880 S. 84 ff.; namentlich auch für betagte Forderungen, da auch für solche ein Arrest zulässig ist, § 796 Abs. 2, der Arrestbefehl selbst aber kein betagter sondern ein sofort vollstreckbarer Schuldtitel ist, die Nichtanwendbarkeit des § 744 auf betagte Schuldtitel (vgl. vorst.) mithin nicht entgegensteht. Erfolgt die Vorpfändung aus einem Arrestbefehl vor Zustellung desselben (gemäß § 809 Abs. 3), so verliert sie ihre Wirksamkeit, wenn nicht die Zustellung des Arrestbefehls innerhalb der § 809 Abs. 3 bestimmten Fristen erfolgt; denn die Benachrichtigung aus § 744 gehört bereits zur Vollziehung des Arrestes.

2) Die Bestimmung gilt für Forderungen aller Art, auch für die im § 732 genannten indossablen Papiere, wenngleich ein praktisches Bedürfniß für eine vorläufige Beschlagnahme derselben selten vorhanden sein dürfte. Der § 744 bezieht sich nach seiner Stellung auf alle in den vorhergehenden Paragraphen bezeichneten Pfändungen von Forderungen, da er nicht unterscheidet, und § 732 nicht ausnimmt, ebenso (vgl. § 745) auf die, in den §§ 746 ff. bezeichneten Pfändungen; Francke, Busch **10**, 109 ff.; Petersen, Gaupp Anm. V u. Petersen Anm. II. AM. betreffs § 732 Struckmann-Koch, Puchelt, v. Sarwey, Hellmann § 744, Hellwig 123.

3) Abs. 2. Entscheidend ist hier, wie für die Pfändung selbst, § 730 Abs. 3, die Zu-

stellung der Benachrichtigung an den Drittschuldner, auch wenn der Schuldner nicht benachrichtigt ist; die Unterlassung der Benachrichtigung des Schuldners kann jedoch civilrechtlich andere nachtheilige Folgen für den Gläubiger haben; RG. 8, 417. Die Benachrichtigung an den Drittschuldner muß, um wirksam zu sein, zugleich die im § 744 vorgeschriebene Aufforderung enthalten; RG. 20. Okt. 1893, JW. 541, SA. 49, 375; auch muß der Dritte schon im Zeitpunkte der Benachrichtigung Drittschuldner sein; es genügt nicht, daß er es später geworden ist; RG. 25. Juni 1892, JW. 394, RassK. 37, 119, SA. 48, 253.

3a) Wie aus der Allegirung des § 810 hervorgeht, bedeuten die Worte „die Wirkung eines Arrestes" soviel als die Wirkung eines durch Pfändung vollzogenen Arrestes; es tritt also auch die Wahrung der Frist des § 809 ein, OLG. Posen, Busch 13, 414; vgl. Hellmann, JW. 1890 S. 139.

4) Wird die Pfändung innerhalb der Frist bewirkt, so wirkt das Pfandrecht ex tunc d. h. von dem Zeitpunkte der Benachrichtigung von der bevorstehenden Pfändung, entgegengesetzten Falls erst von dem Zeitpunkte der wirklichen Pfändung an, RG. 17, 329; 26, 427. Die vor der Pfändung erfolgte Konkurseröffnung über das Vermögen des Schuldners macht eine spätere Pfändung unmöglich, KG. § 11; und vertritt auch (gegen v. Völderndorff, Busch 6, 168) nicht selbst die Stelle einer Pfändung, vgl. KO. §§ 2, 5; Kammerger., vgl. Küntzel, RassK. 28, 279. Der Pfändende „erwirbt" das Pfandrecht, insbesondere auch für die Anwendbarkeit der §§ 12, 98 KO. und nach Sinn und Zweck dieser Bestimmungen erst durch die Pfändung; RG. 26, 427. Insoweit nach dem preuß. Ges. 13. Juli 1883 die Einleitung der Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung jede anderweitige Pfändung von Einkünften des Grundstücks hindert, macht dieselbe auch eine frühere Benachrichtigung aus § 744 wirkungslos, vgl. Küntzel a. a. O.

Daraus, daß das Gesetz dem Gläubiger die Befugniß gewährt, innerhalb der dreiwöchentlichen Frist mit der Wirkung ex tunc die Forderung zu pfänden, ist zu folgern, daß eine von dem Drittschuldner behufs seiner Liberirung in dieser Frist erfolgte Hinterlegung dem pfändenden Gläubiger gegenüber nach Maßgabe des § 744 unwirksam bleibt. Hat innerhalb der Frist nach geschehener Hinterlegung der Schuld ein anderer Gläubiger die Forderung des Schuldners an die Hinterlegungskasse und demnächst innerhalb der Frist der erste Gläubiger die ursprüngliche Forderung des Schuldners an den Drittschuldner pfänden lassen, so ist das Pfändungspfandrecht des ersten Gläubigers zu Recht bestehend, und geht dem des zweiten Gläubigers vor; aM. Kammerger. in Sachen Heßdörfer ./. Kämpfer III U. 157/85, da die Vorpfändung durch die Hinterlegung vereitelt und nicht der Anspruch an die Hinterlegungskasse gepfändet sei. Durch § 744 wird aber ein rechtlicher Schwebezustand zwischen Gläubiger und Drittschuldner hergestellt, an welchen der Letztere gesetzlich durch § 744 gebunden, zum Nachtheile des Ersteren während der Dauer dieses Zustandes einseitig nichts ändern darf. Vgl. Eccius 1 § 92 Anm. 20. — Die Frist ist eine Präklusivfrist für die Ausübung einer Befugniß, wobei eine Prozeßhandlung unter den Parteien nicht in Rede ist; sie unterliegt daher nicht den §§ 201 ff., und wird, als die ZV. betreffend, keinenfalls durch die Gerichtsferien gehemmt; vgl. GVG. § 204. Die Benachrichtigung ist wirkungslos, wenn innerhalb der Frist die Pfändung nicht erfolgt, und zwar für immer; eine Wiederholung der Benachrichtigung — zum Zwecke der Erstreckung der Frist — hat keine Wirkung, OLG. Hamburg, SA. 46, 479; anderenfalls würde der Gläubiger zum Nachtheile des Schuldners und Drittschuldners den Schwebezustand verewigen können.

5) Für den Fristbeginn ist ebenfalls die Benachrichtigung an den Drittschuldner gemeint. Die Worte: „dem Drittschuldner", welche in dem BE. standen, sind nur aus einem redaktionellen Grunde gestrichen, weil sie in den ersten Satz dieses Absatzes eingefügt sind. Nach § 93 der Preuß. Gesch.Anw. f. Gvollz. hat der mit der vorläufigen Benachrichtigung beauftragte Gvollz. nicht zu prüfen, ob dem Auftraggeber ein vollstreckbarer Schuldtitel zur Seite steht; dies ist gesetzlich richtig, weil bei Zustellungen dem Gvollz. überhaupt keine Prüfung der Zulässigkeit und der Folgen zusteht; es giebt indeß in der Praxis zu Mißbrauch Veranlassung. Steht die Schuld des Drittschuldners selbst unter

Exekution, so gewährt ihm die Benachrichtigung von der bevorstehenden Pfändung gegen die Zahlung an seinen bisherigen Gläubiger einen Einwand in der Exekutionsinstanz nach § 686 bis zum Ablaufe der dreiwöchentlichen Frist. Vgl. Anm. 2 § 730 und die dort angef. Litteratur.

§ 745.

Die Zwangsvollstreckung in Ansprüche, welche die Herausgabe oder Leistung körperlicher Sachen[1] zum Gegenstande haben, erfolgt nach den Vorschriften der §§ 730—744 unter Berücksichtigung der nachfolgenden Bestimmungen.

E. 693. M. 1007. P. 403. 572.

1) Das Gesetz macht keinen Unterschied zwischen individuell bestimmten (Herausgabe) und vertretbaren Sachen (Leistung), auch nicht zwischen beweglichen und unbeweglichen. Ausgeschlossen sind indeß einerseits die sog. unkörperlichen Sachen, § 754, andererseits die Geldforderungen, für welche die §§ 730—744 ohne Modifikationen zur Anwendung kommen.

Der Anspruch auf die Herausgabe individuell bestimmter Geldstücke wird, da er seinem materiellen Inhalte nach eine andere Behandlung als nach § 746 nicht verträgt, zu § 746 und nicht zu Geldforderungen im Sinne des § 730 zu rechnen sein, vgl. Anm. 3 § 746. Ueber Pfändung von Post-Geldbriefen vgl. Anm. 1 § 746. Als der nach § 730 gepfändete Anspruch auf Herausgabe kann immer nur ein Anspruch angesehen werden, welcher zur Zeit der Pfändung (wenigstens bedingt) bestand; die Pfändung eines möglicherweise später entstehenden Anspruchs ist, weil ein existentes Vermögensrecht des Schuldners nicht betreffend, nicht zulässig; OLG. Karlsruhe, SA. 40, 471; vgl. Anm. 1 § 743.

§ 746.

Bei der Pfändung eines Anspruchs, welcher eine bewegliche körperliche Sache betrifft,[1] ist anzuordnen, daß die Sache an einen vom Gläubiger zu beauftragenden Gerichtsvollzieher herauszugeben sei.[2]

Auf die Verwerthung der Sache finden die Vorschriften über die Verwerthung gepfändeter Sachen Anwendung.[3]

E. 693. M. 1008. P. 403. 572.

1) Es ist nicht nothwendig, daß der Anspruch auf einer Obligation beruht. Auch die Vindikationsklage, bzw. die actio Publiciana kann Gegenstand der Pfändung sein (vgl. Pr. Ges. 20. März 1854 § 18). Zur Wirksamkeit der Pfändung muß aber immer ein Anspruch auf Herausgabe oder Leistung einer beweglichen körperlichen Sache vorliegen. Der Adressat eines Post-Geldbriefes oder einer Postanweisung hat keinen selbstständigen Anspruch gegen die Reichs-Postverwaltung auf Herausgabe oder Zahlung und kann daher ein solcher Anspruch an die Postverwaltung nicht gepfändet werden; Linsch, Raff. 35, 193 ff. Vgl. Anm. 3 § 730; Z.f.G. 1890 S. 160. Auch wenn der Anspruch alternativ auf Herausgabe einer Sache oder Geldzahlung geht, ist § 746 anwendbar. Hat der Drittschuldner die Wahl, so kann er sich durch Geldzahlung von dem Anspruch auf die Sache befreien; hat der Exequendus die Wahl, so kann er dieselbe nach Pfändung des Anspruchs ohne Einwilligung des Gläubigers nicht mehr ausüben; nach Ueberweisung des Anspruchs, § 748, ist der Gläubiger als procurator in rem suam, zur Ausübung des Wahlrechts selbst legitimirt. Das Wahlrecht des Exequenden an sich ist kein höchst persönliches, mit Ausnahme des Falles, wo der Anspruch selbst, wenn auch nur auf eine der beiden Alternativen ein höchst persönlicher ist. Vgl. Anm. 1 § 754. In solchem Falle ist eine Pfändung des Anspruchs nur unter der Voraussetzung zulässig, daß der Wahlberechtigte bereits gewählt hat und zwar diejenige Leistung, welche übertragbar ist; was selten praktisch werden dürfte. Vgl. Z.f.G. 1891 S. 110, 176. — Vgl. zu § 746 Francke, Busch 10, 109 ff. und über die Anwendbarkeit des § 744 Anm. 2 § 744.

2) Die Anordnung gemäß Abs. 1 ist in den von dem Vollstreckungsgerichte zu

erlassenden Pfändungsbeschluß neben dem Verbot an den Drittschuldner (die Sache an den Schuldner herauszugeben) aufzunehmen. Das Verbot an den Drittschuldner, entsprechend dem § 730, wird durch die Anordnung aus § 746 nicht überflüssig gemacht („bei der Pfändung"). In Betreff der Zustellung des Beschlusses an den Drittschuldner, und des gleichzeitig zu erlassenden Pfändungsgebots an den Schuldner, sowie bezüglich der Wirkungen gelten die Vorschriften §§ 730 ff. Der Gvollz. braucht in dem Beschlusse nicht genannt zu werden; derselbe hat sich dem Drittschuldner lediglich durch Vorzeigung der vollstreckbaren Ausfertigung des Schuldtitels zu legitimiren (§ 676, vgl. § 751 Abs. 1). Giebt der Drittschuldner die Sache nicht freiwillig heraus, so muß der Gläubiger sich den Anspruch behufs der Legitimation zur Klage gegen den Dritten nach §§ 736, 748 zur Einziehung überweisen lassen; RG. 25, 187. Wird die Sache von dem Drittschuldner an den Gvollz. herausgegeben (freiwillig — etwa auch nach einer, ohne nochmaligen Gerichtsbeschluß zulässigen zweiten Aufforderung durch den Gvollz. nach anfänglicher Weigerung, RG. 20. Dez. 1889, JW. 1890 S. 42 — oder nach einer vom Gläubiger erwirkten Verurtheilung des Drittschuldners zur Herausgabe) so entsteht für den Gläubiger mit der Besitznahme seitens des Gvollz. ein Pfändungs-Pfandrecht an der Sache (§§ 709, 712, 713); RG. 25, 187 f.; 17. Mai 1893, JW. 235; Windscheid I § 239 Nt. 12; L. 18 pr. de pign. act., L. 13 § 2 de pign.; Preuß. ALR. § 290 I 20. Bei Pfändung des Anspruchs für mehrere Gläubiger folgt die Rangordnung, auch für das Pfandrecht an der Sache, der Reihenfolge der Pfändungen, § 751 Abs. 2 (Seuffert Anm. 2; Struckmann-Koch Anm. 1; vgl. § 17 Abs. 2 Preuß. AG. zur CP.). Das Pfandrecht an der Sache beginnt aber erst mit der Herausgabe derselben an den Gvollz. und steht Pfändungspfandrechten an der Sache, welche in der Zwischenzeit wirksam entstanden sind, nach; RG. 13, 343; Hellwig 197, Rassow, RassK. 29, 136; vgl. auch Eccius I § 99 Anm. 80. Inwiefern sich der Drittschuldner durch eine solche Konnivenz regreßpflichtig macht, ist nach Civilrecht zu entscheiden. Vgl. Falkmann 178 f.

Beruht der zu pfändende Anspruch auf einem indossabeln Papier nach § 732 (Konnossement, Lagerschein 2c.), so entsteht das Pfändungs-Pfandrecht an der Forderung mit der Besitznahme des Papiers durch den Gvollz. Die im Abs. 1 vorgeschriebene Anordnung wird aber für die weitere Ausführung der JV. dadurch nicht entbehrlich (Seuffert Anm. 1; Struckmann-Koch Anm. 1; Hellmann 3, 112, 113). Es erscheint auch nicht ausgeschlossen, daß der Beschluß nach § 746 vor der Besitznahme der Papiere auf Antrag erlassen wird (Struckmann-Koch a. a. O. AM. Seuffert Anm. 2; Gaupp Anm. I).

Betrifft der Anspruch eine nach § 715 überhaupt nicht der Pfändung unterliegende Sache, so hat das Vollstreckungsgericht den Antrag auf Erlaß des Pfändungsbeschlusses zurückzuweisen bzw. auf Einwendungen des Schuldners nach § 685 den erlassenen Beschluß wieder aufzuheben (vgl. Endemann 3, 264).

Die Anordnung aus § 746, wie überhaupt jeder Pfändungsbeschluß, geschieht selbstredend salvo jure tertii. Sollte also an der herauszugebenden Sache der Drittschuldner selbst oder ein Anderer ein dingliches Recht haben, so kann der Anspruch auf Herausgabe civilrechtlich an diesem Rechte scheitern, und der Drittschuldner wird durch die Befolgung der gerichtlichen Anordnung ohne Rücksicht auf das dingliche Recht eines Andern von der Verantwortung gegen diesen nicht ohne Weiteres befreit. Auf der andern Seite bleibt, wenn die Herausgabe dessenungeachtet erfolgt, den dritten Personen die Verfolgung ihrer Ansprüche im Wege der Exekutionsintervention (§§ 690, 710) vorbehalten. Auch der Drittschuldner ist befugt, falls ihm selbst ein Pfandrecht an der Sache zusteht, dieselbe unter Vorbehalt des Pfandrechts herauszugeben und seinen Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung nach § 710 geltend zu machen, falls er der Herausgabe nicht auf Grund seines Pfandbesitzes widersprechen will. Soll ein Anspruch, welcher dem Schuldner und einem Dritten gemeinschaftlich zusteht, gepfändet werden, so ist nur der ideelle Antheil des Schuldners pfändbar und die Anordnung nach Abs. 1 kann nur dahin getroffen werden, daß der Gvollz. zusammen mit dem Dritten in Empfang nimmt; andernfalls ist der Dritte zur Widerspruchsklage nach § 690 berechtigt, RG. 13, 176.

3) Abs. 3. Vgl. §§ 716 ff. Für Geld, soweit es als species hier in Betracht kommt vgl. Anm. § 745, bleibt also die Vorschrift des § 716 Abs. 2 Satz 1 als Verwerthungsvorschrift maßgebend, sofern der Bestand Geld im Sinne des Abs. 2 § 716 enthält. Für Preußen vgl. § 92 Gesch.-Anw. f. Gvollz. Als Vollstreckungsgericht in Bezug auf das nach Herausgabe der Sache an den Gvollz. von diesem zu beobachtende Verfahren ist dasjenige Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirke die Herausgabe erfolgt ist; vgl. Z.f.G. 1889 S. 5; RG. 1. April 1895, JW. 240.

§ 747.

Bei Pfändung eines Anspruchs,[1] welcher eine unbewegliche Sache betrifft, ist anzuordnen,[2] daß die Sache an einen auf Antrag des Gläubigers vom Amtsgerichte der belegenen Sache[3] zu bestellenden Sequester herauszugeben sei.[4]

Die Zwangsvollstreckung in die herausgegebene Sache wird nach den für die Zwangsvollstreckung in unbewegliche Sachen geltenden Vorschriften bewirkt.[5]

E. 694. N. 1004. P. 403. 572.

1) Vgl. Anm. 1 § 746. Betreffs alternativer Ansprüche auf Herausgabe oder Geldzahlung gilt hier das dort Gesagte. Geht der Anspruch kumulativ oder alternativ auf Herausgabe beweglicher oder unbeweglicher Sachen, so sind die Anordnungen aus §§ 746 und 747 in entsprechender Weise zu verbinden.

2) Betreffs dieser „Anordnung" gilt dasselbe, was Anm. 2 § 746 gesagt ist.

3) Der Gerichtsstand entspricht der Vorschrift des § 755.

4) Um die Ausführung der Bestimmung möglich zu machen, hat sich der Gläubiger unter Ueberreichung der Ausfertigung des Pfändungsbeschlusses an das Amtsgericht der belegenen Sache mit dem Antrage auf Bestellung des Sequesters zu wenden, und den desfallsigen Beschluß dem Drittschuldner zustellen zu lassen. Ob der Anspruch des Schuldners auf die unbewegliche Sache nur die Herausgabe oder zugleich die Eigenthumsübertragung betrifft, macht für die Anwendung des § 747 keinen Unterschied. Auch wenn der Anspruch nach Civilrecht selbst als unbewegliche Sache gilt (code civil Art. 256), ist Abs. 1 anwendbar, indem in ausdrücklicher Unterscheidung von der sonstigen Verweisung auf die Landesgesetzgebung im Abs. 2 bzw. § 757 jeder Anspruch der im Abs. 1 bezeichneten Art reichsgesetzlich durch Abs. 1 betroffen und nur die ZV. in die „herausgegebene Sache" als nach §§ 755—757 zu behandeln im Abs. 2 bezeichnet ist.

5) Abs. 2. Vgl. §§ 755—757. Soll die Forderung des Gläubigers zugleich auf dem vom Schuldner erworbenen bzw. zu erwerbenden Immobile eingetragen werden, so ist dies nach § 731 ebenfalls nach den Landesgesetzen zu bewirken. Für den Fall, daß der Anspruch auf Eigenthumsübertragung gepfändet und die Eintragung der klägerischen Forderung im Grundbuche beantragt wird, bestimmt das preuß. AG. z. CP. § 17, daß der Sequester als Vertreter des Schuldners zu ermächtigen und anzuweisen ist, an Stelle des Schuldners (also für diesen) die zum Erwerbe nöthigen Erklärungen abzugeben und die Eintragung der Forderung des Gläubigers in der zur Sicherung eines Anspruchs auf Eintragung vorgeschriebenen Form zu bewilligen und zu beantragen. Vgl. §§ 6 ff. Ges. 13. Juli 1883 betr. ZV. in unbew. Verm. Aehnliche Bestimmungen sind erlassen für Anhalt, Sachsen-Coburg, Sachsen-Meiningen, Reuß j. L., beide Schwarzburg, vgl. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. 179, 209, 216, 243, 253, 254, 256. Zu anderweiten Verwaltungsakten, Erhebung von Miethzinsen ꝛc. ist der Sequester an sich nicht legitimirt; civA. 69, 461 ff.; vgl. Anm. 4 § 754.

§ 748.

Eine Ueberweisung der im § 745 bezeichneten Ansprüche an Zahlungsstatt ist unzulässig.[1]

E. 695. P. 403. 572.

1) Die Unzulässigkeit dieser Art der Ueberweisung ergiebt sich schon daraus, daß die bezeichneten Ansprüche keinen Nennwerth haben, zu dem sie an Zahlungsstatt überwiesen

werden könnten. Die Ueberweisung zur Einziehung erfolgt mit den Anm. 1 § 736 besprochenen Wirkungen.

§ 749.

Der Pfändung sind nicht unterworfen:[1]

1. der Arbeits- oder Dienstlohn nach den Bestimmungen des Reichsgesetzes vom 21. Juni 1869 (Bundes-Gesetzbl. 1869 S. 242 und 1871 S. 63);[1a]
2. die auf gesetzlicher Vorschrift beruhenden Alimentenforderungen;[2]
3. die fortlaufenden Einkünfte, welche ein Schuldner aus Stiftungen oder sonst auf Grund der Fürsorge und Freigebigkeit eines Dritten bezieht, insoweit der Schuldner zur Bestreitung des nothdürftigen Unterhalts für sich, seine Ehefrau und seine noch unversorgten Kinder dieser Einkünfte bedarf;[3]
4. die aus Kranken-, Hülfs- oder Sterbekassen, insbesondere aus Knappschaftskassen und Kassen der Knappschaftsvereine zu beziehenden Hebungen;[4]
5. der Sold und die Invalidenpension der Unteroffiziere und der Soldaten;[5]
6. das Diensteinkommen der Militärpersonen, welche zu einem mobilen Truppentheil oder zur Besatzung eines in Dienst gestellten Kriegsfahrzeuges gehören;[6]
7. die Pensionen der Wittwen und Waisen und die denselben aus Wittwen- und Waisenkassen zukommenden Bezüge, die Erziehungsgelder und die Studienstipendien, sowie die Pensionen invalider Arbeiter;[7]
8. das Diensteinkommen[8] der Offiziere, Militärärzte und Deckoffiziere,[9] der Beamten,[10] der Geistlichen und der Lehrer an öffentlichen Unterrichtsanstalten; die Pension[11] dieser Personen nach deren Versetzung in einstweiligen oder dauernden Ruhestand, sowie der nach ihrem Tode den Hinterbliebenen zu gewährende Sterbe- oder Gnadengehalt.[12]

Uebersteigen in den Fällen Nr. 7 und 8 das Diensteinkommen, die Pension oder die sonstigen Bezüge die Summe von fünfzehnhundert Mark für das Jahr, so ist der dritte Theil des Mehrbetrags der Pfändung unterworfen.[12a]

Der Gehalt und die Dienstbezüge der im Privatdienste dauernd angestellten Personen (§ 4 Nr. 4 des Reichsgesetzes vom 21. Juni 1869) sind nur soweit der Pfändung unterworfen, als der Gesammtbetrag die Summe von fünfzehnhundert Mark für das Jahr übersteigt.[13]

In den Fällen der beiden vorhergehenden Absätze ist die Pfändung ohne Rücksicht auf den Betrag zulässig, wenn sie zur Befriedigung der Ehefrau und der ehelichen Kinder des Schuldners wegen solcher Alimente beantragt wird, welche für die Zeit nach Erhebung der Klage und für das diesem Zeitpunkte vorausgehende letzte Vierteljahr zu entrichten sind.[14]

Die Einkünfte, welche zur Bestreitung eines Dienstaufwandes bestimmt sind,[15] und der Servis[16] der Offiziere, Militärärzte[17] und Militärbeamten[18] sind weder der Pfändung unterworfen noch bei der Ermittelung, ob und zu welchem Betrage ein Diensteinkommen der Pfändung unterliege, zu berechnen.

E. 696. N. 1010. P. 403—406. 572. 718. 719. 683.

1) Die im § 749 angeordneten Beschränkungen der ZV. in Forderungen (res incorporales) gehen von derselben Tendenz aus, wie die im § 715 angeordneten Be-

schränkungen der Pfändung körperlicher Sachen. Sie erstrecken sich nicht bloß auf zu pfändende Geldforderungen, sondern auch auf Ansprüche, welche die Herausgabe und Leistung körperlicher Sachen zum Gegenstande haben und gelten auch im Falle eines Konkurses, KO. § 1 Abs. 1, sowie bei Vollziehung eines Arrestes, § 808, RG. 16. Jan. 1889, JW. 108. Sie enthalten jedoch nicht ein Verbot der Pfändung derjenigen Gelder oder Sachen, welche nach Einziehung der Forderung beim Schuldner vorgefunden werden. Hierfür ist nur § 715 anwendbar. Deshalb: § 715 Nr. 7 verglichen mit § 749 Abs. 2—5. Vgl. Busch 6, 145; dagegen Busch 12, 161 und unten Anm. 1a a. E.

Alle abweichenden oder weitergehenden Vorschriften der Landesgesetze sind als aufgehoben zu erachten (auch Anh. § 169 AGO. betr. den Fortfall der Beschränkungen bei Ansprüchen aus unerlaubten Handlungen, vgl. Müller, Preuß. Justiz-Verwaltung 674 u. Meyer, Busch 18, 296), auch können abweichende Bestimmungen landesgesetzlich nicht weiter getroffen werden. Reichsrechtlich sind noch zu beachten: die Pfändungsververbote in Art. 119, 681 Abs. 2, 206a Abs. 4 HGB.; in den weiter unten citirten Kranken- u. Unfallversicherungsgesetzen, die sich größtentheils mit Nr. 4 decken; sowie Art. 18 Ges. 22. Mai 1893, RGBl. 171, ferner: Art. 23 Abs. 4 des internat. Uebereinkommens über den Eisenbahnfrachtverkehr 14. Okt. 1890 (RGBl. 1892 S. 793), welcher lautet:

„Aus dem internationalen Transporte herrührende Forderungen der Eisenbahnen unter einander können, wenn die schuldnerische Eisenbahn einem anderen Staate angehört als die forderungsberechtigte Eisenbahn, nicht mit Arrest belegt oder gepfändet werden, außer in dem Falle, wenn der Arrest oder die Pfändung auf Grund einer Entscheidung der Gerichte erfolgt, dem die forderungsberechtigte Eisenbahn angehört." Vgl. dazu RG. 9. Jan. 1895, JW. 105.

Die Unpfändbarkeit höchst persönlicher, d. h. civilrechtlich nicht übertragbarer Ansprüche wird von § 749 nicht berührt (Anm. 1 § 754). Der § 749 läßt überhaupt die gesetzlichen Bestimmungen betr. die Uebertragbarkeit der Forderungen auf dritte Personen unberührt (vgl. Hellwig 76). Insoweit eine Forderung ihrer Natur nach, weil durch Erfüllung an einen Andern der Inhalt der Verpflichtung sich verändern würde, oder kraft gesetzlicher Ausschließung oder kraft Bestimmungen Dritter (Geschenkgeber, Testatoren) mit Billigung des Civilrechts nicht übertragbar ist, (was allerdings durch eine bloße Zweckbestimmung nicht ausgedrückt wird, vgl. RG. 4. Okt. 1884, SA. 40, 320), ist dieselbe auch kein für die Pfändung geeigneter Gegenstand; gepfändet werden kann nur eine solche Forderung, an welcher der Schuldner selbst (oder sein gesetzlicher Vertreter) in der Lage ist, mit rechtlicher Wirksamkeit ein Pfandrecht zu bestellen. Insoweit er dies nicht kann, gehört die Forderung nicht zu seinem freien, der ZV. unterliegenden Vermögen, vgl. § 754 u. Anm. dazu. Der § 749 kann daher auch nicht die Bedeutung haben, mittels eines arg. e contrario alle darin nicht bezeichneten Forderungen, auch wenn sie nicht dem Verfügungsrecht des Schuldners unterliegen, der ZV. unbedingt zu unterwerfen, vielmehr setzt er an sich die freie Verfügungsfähigkeit des Schuldners über die fr. Forderungen und die Zulässigkeit der ZV. in dieselbe voraus, und verordnet trotz derselben gewisse Beschränkungen der ZV. im Interesse der wirthschaftlichen Erhaltung des Schuldners u. s. w. Demnach ist auch die Pfändbarkeit von Aktien, deren Veräußerung gesetzlich oder statutenmäßig unstatthaft bzw. nur mit Genehmigung der Gesellschaft statthaft ist (Art. 181 Abs. 3, 182, 220 HGB.), sowie von solchen Geschäftsantheilen der Gesellschaften mit beschränkter Haftung, deren Veräußerung an die Genehmigung der Gesellschaft gebunden ist (§ 15 Abs. 5 Ges. 20. April 1892 RGBl. 477), ausgeschlossen bzw. von dem Nachweis der zu ertheilenden Genehmigung abhängig, vgl. (theilw. abw.) Petersen, Wochenschr. f. Aktienr., 2, 225 ff. u. den Literaturber. von Kleinfeller, Busch 19, 513, 528. Auch der Schuldner wird mit Einwendungen gegen die ZV. aus § 685 (vgl. RG. 16, 348, 319 ff.) zu hören sein, wenn solche Forderungen gepfändet werden, welche auf ihn mit der Beschränkung der Unpfändbarkeit zu Gunsten dritter Personen (z. B. seines zukünftigen Intestaterben) oder auch im eigenen, von Testamentsvollstreckern zu wahrenden Interesse (RG. Pl. 25, 292), überkommen sind

(vgl. §§ 424, 425, 429 II 2 ALR.; code civil Art. 1981; code de proc. Art. 581 Nr. 3, OLG. 71, 300; RG. 1, 175; 14, 281; Struckmann-Koch Anm. 4). Jedenfalls ist im letztgedachten Falle der Testamentsexekutor zum Widerspruche gegen die Pfändung berechtigt; RG. 29. März 1893, JMBl. 294. (AM. Lobe, JW. 1893 S. 174 ff. ohne zutreffende Gründe.)

Auch die Rechte Dritter werden durch § 749 nicht berührt; unbeschadet derselben sind also namentlich auch Forderungen, welche zu Gunsten Dritter beschränkt sind, Kautionen, Depositalgelder, Feuerversicherungsgelder (Recht auf Wiederaufbau!) pfändbar, Mot. 436. Vgl. Anm. 2 § 746.

Ein Verzicht des Schuldners auf die auch im öffentlichen Interesse gegebenen Exemtionen des § 749 kann nicht für giltig erachtet werden. Das Gericht hat die Exemtionen von Amtswegen zu berücksichtigen und den Antrag auf einen Pfändungsbeschluß gegen § 749 abzulehnen, auch wenn ein Verzicht des Schuldners behauptet wird, sofern die Voraussetzungen der Exemtion als vorliegend erkennbar sind. Ist letzteres nicht klargestellt, so hat der Schuldner, welcher sich auf eine Exemtion beruft, das Vorhandensein der Voraussetzungen nachzuweisen; eine inquisitorische Nachforschung, ob dergleichen vorliegen, widerspricht der Verhandlungsmaxime, RG. 11. April 1888, JW. 196, SA. 44, 115. Gegen Verletzung des § 749 ist das Verfahren nach § 685 und eventuell die sofortige Beschwerde nach § 701 statthaft, und zwar sowohl seitens des Schuldners als seitens des Drittschuldners (vgl. RG. 2. Mai 1885, JW. 261; 30. Nov. 1889, JW. 515; Kammerger., Busch 14, 494), wodurch die Zulässigkeit einer besonderen Widerspruchsklage des Drittschuldners oder eines sonst betheiligten Dritten jedoch nicht ausgeschlossen wird; vgl. Anm. 1 § 685. Dagegen ist durch § 749 die freiwillige Abtretung oder Verpfändung der im § 749 bezeichneten Forderungen und die Verfolgung desfallsiger Rechte durch Klage und ZV. nicht untersagt; sie bleibt zulässig, soweit sie nicht durch besondere Vorschriften unstatthaft erklärt ist, wie durch das Reichsbeamtengesetz § 6, R.-Militärgesetz § 45, Lohnarrestgesetz § 2, Hülfskassengesetz 7. April 1876 u. 1. Juni 1884 § 10, Krankenversicherungsges. 15. Juni 1883, jetzt 10. April 1892, RGBl. 417, § 56, Unfallversicherungsges. 6. Juli 1884 § 68, RGBl. 96; 28. Mai 1885 § 1, RGBl. 159 betr. Transportbetriebe; 15. März 1886 § 7, RGBl. 53 betr. Reichsbeamten u. Militärpersonen in versicherungspflicht. Betriebe; Unfall- und Krankenversicherungsges. für Land- und Forstwirthschafts-Arbeiter 5. Mai 1886 § 73, RGBl. 158; Unfallversicherungsges. 11. Juli 1887 für Bauarbeiter § 38 Abs. 2, RGBl. 158; Unfallversicherungsges. für Seeleute 13. Juli 1887 § 76, RGBl. 358; Invalid. u. Altersversicherungsges. 22. Juni 1889 § 40; Ges. 17. Juni 1887 § 19, betr. Wittwen und Waisen von Angehörigen des Reichsheeres und der Marine, RGBl. 237; Ges. 22. Mai 1893 (RGBl. S. 171 Art. 18); Ges. 10. Mai 1892 § 4, RGBl. 661 betr. Unterstützung von Familien der zu Friedensübungen einberufenen Mannschaften; preuß. Berggeſ. § 173, Anh. § 163 preuß. AGO. I 24 § 108; preuß. Ges. 15. Juli 1889, GS. 139 und 31. März 1895, GS. 95 (betr. Wittwen und Waisen evang. Geistlicher) Art. 6 bzw. 8. Vgl. RG. 4, 142; OLG. München, Busch 3, 160; Gaupp Anm. I; Struckmann-Koch Anm. 1, 11; Seuffert Anm. 1; Endemann 3, 268; Eccius I § 99 S. 644 ff. Abw. Petersen Anm. I.

Ueber die Zulässigkeit der Kompensation mit Gegenforderungen bestimmt § 749 nichts; darüber entscheidet lediglich das Civilrecht, RG. 9. Okt. 1888, Müller, Pr. Justizverw. S. 674 (gegen ein abw. Verwaltungsreskript vgl. Busch 18, 296).

1a) Nr. 1. Das Lohn-Beschlagnahme-Gesetz bestimmt:

§ 1. Die Vergütung (Lohn, Gehalt, Honorar ꝛc.) für Arbeiten oder Dienste, welche auf Grund eines Arbeits- oder Dienstverhältnisses geleistet werden, darf, sofern dieses Verhältniß die Erwerbsthätigkeit des Vergütungsberechtigten vollständig oder hauptsächlich in Anspruch nimmt, zum Zwecke der Sicherstellung oder Befriedigung erst dann mit Beschlag belegt werden, nachdem die Leistung der Arbeiten oder Dienste erfolgt und nachdem der Tag, an welchem die Vergütung gesetzlich, vertrags- oder gewohnheitsmäßig zu entrichten war, abgelaufen ist, ohne daß der Vergütungsberechtigte dieselbe eingefordert hat.

§ 2. Die Bestimmungen des § 1 können nicht mit rechtlicher Wirkung durch Vertrag ausgeschlossen oder beschränkt werden.

Soweit nach diesen Bestimmungen die Beschlagnahme unzulässig ist, ist auch jede Verfügung durch Cession, Anweisung, Verpfändung oder durch ein anderes Rechtsgeschäft ohne rechtliche Wirkung.

§ 3. Als Vergütung ist jeder dem Berechtigten gebührende Vermögensvortheil anzusehen. Auch macht es keinen Unterschied, ob dieselbe nach Zeit oder Stück berechnet wird.

Ist die Vergütung mit dem Preise oder Werth für Material oder mit dem Ersatz anderer Auslagen in ungetrennter Summe bedungen, so gilt als Vergütung im Sinne dieses Gesetzes der Betrag, welcher nach Abzug des Preises oder des Werthes der Materialien und nach Abzug der Auslagen übrig bleibt.

§ 4. Das gegenwärtige Gesetz findet keine Anwendung:

1. auf den Gehalt und die Dienstbezüge der öffentlichen Beamten;
2. auf die Beitreibung der direkten persönlichen Staatssteuern und Kommunalabgaben (die derartigen Abgaben an Kreis-, Kirchen-, Schul- und sonstige Kommunalverbände mit eingeschlossen), sofern diese Steuern und Abgaben nicht seit länger als drei Monaten fällig geworden sind;
3. auf die Beitreibung der auf gesetzlicher Vorschrift beruhenden Alimentationsansprüche der Familienglieder;
4. auf den Gehalt oder die Dienstbezüge der im Privatdienst dauernd angestellten Personen, soweit der Gesammtbetrag die Summe von vierhundert Thalern jährlich übersteigt.

Als dauernd in diesem Sinne gilt das Dienstverhältniß, wenn dasselbe gesetzlich vertrags- oder gewohnheitsmäßig mindestens auf Ein Jahr bestimmt, oder bei unbestimmter Dauer für die Auflösung einer Kündigungsfrist von mindestens drei Monaten einzuhalten ist.

(§ 4 Nr. 4 ist durch § 749 Abs. 3, 4 modifizirt, vgl. Anm. 13, 14.)

Vorausgesetzt ist ein wirkliches Arbeits- oder Dienstverhältniß, nicht ein vorübergehendes bloßes Vertrags-Verhältniß, wenngleich dasselbe die ganze Thätigkeit des Leistenden für gewisse Zeit in Anspruch nimmt, OLG. Stuttgart, Busch 7, 111; LG. Halle, Z.f.G. 1894 S. 188. Das Verhältniß des Schauspielers zum Theater-Unternehmer ist überhaupt kein Dienst- oder Arbeitsverhältniß; LG. Berlin I, Bl.f.R. 5, 68. Ueber Beschlagnahme bei oder sofort nach der Auszahlung vgl. Busch 12, 161; 18, 436; Z.f.G. 1890 S. 9 (Schönfeld), 21 (LG. Ulm); vgl. Anm. 1 Abs. 1. Daß der bereits ausgezahlte Lohn bis zum Ablauf des Auszahlungstages nicht pfändbar sei (OLG. Stutgart, SA. 49, 377; Voß, Z.f.G. 1892), widerspricht dem Gesetz, welches gerade vorausgesetzt, daß der Lohn noch nicht gezahlt ist (vgl. § 1 a. E.). Alle dafür beigebrachten Gründe könnten höchstens de lege ferenda verwerthet werden, obwohl dann immer noch für den Gvollz. die oft unlösbare Schwierigkeit bliebe, zu erkennen, ob das zu pfändende Geld von der letzten Lohnauszahlung herrühre oder nicht.

Entschädigungs-Ansprüche wegen vorzeitiger Auflösung des Dienst- oder Arbeitsverhältnisses fallen nicht unter das Gesetz; LG. Berlin 1, Bl.f.R. 2, 111. Zu beachten sind die in Kraft gebliebenen Ausnahmen des § 4 Nr., 2 3 des Lohnbeschlagnahmegesetzes; insbesondere ist Nr. 3 durch § 749 Abs. 4 für den Arbeits- oder Dienstlohn nicht abgeändert.

2) Nr. 2. Der Begriff der Alimentenforderung setzt die Entstehung der Alimentationsverpflichtung aus einem zustandsrechtlichen Verhältnisse voraus, RG. 27. Nov. 1886, JW. 1887 S. 4. Daher gehören hierzu auch die Alimentenforderungen der geschiedenen Ehefrau, sowie aus der außerehelichen Schwängerung, nicht aber aus dem Reichshaftpflichtgesetz § 3 Nr. 2, vgl. RG. 1, 231; Anm. 8 § 648; 27. Nov. 1886, JW. 1887 S. 4. Da nur die auf gesetzlicher Vorschrift beruhenden Forderungen betroffen sind, so sind die sonst zu den Alimentenforderungen (§ 648 Nr. 6) zu rechnenden Altentheilsansprüche hier ausgeschlossen; OLG. Kiel, SA. 41, 464; RG. 16. Dez. 1890, SA. 46, 377, vgl. jedoch über eine Unpfändbarkeit von Altentheilen aus andern Gründen Anm. 1 § 754.

— Soweit Schadensersatzansprüche wegen Alimentation für die Vergangenheit die Natur von Alimentenforderungen verloren haben, ist Nr. 2 nicht anwendbar, vgl. Schanzl, civA. 69, 246 ff., 255 ff., 261.

3) Nr. 3. Maßgebend ist, daß der Dritte, auf dessen Bewilligung die fortdauernden Einkünfte beruhen, zur Bewilligung nicht verpflichtet war und keine Gegenleistung dafür erhielt. Dahin gehören Renten, welche unter solchen Umständen letztwillig oder unter Lebenden ausgesetzt sind; auch die Revenüen eines Familien-Fideikommisses. Daß der Dritte dabei die Unpfändbarkeit bestimmt hat, ist nicht nöthig, da das Gesetz sie für den Fall des Bedürfnisses zum „nothdürftigen Unterhalte" vorschreibt; RG. 27. Juni 1882, JW. 223; Busch 3, 160; 11, 373; 12, 483. Die Schlußworte dieser Nr. 3 in dem BE. „und nicht im Stande ist, diesen Unterhalt auf eine, seinen Verhältnissen angemessene Art selbst zu erwerben", sind von der RK. (Antrag Dr. Wolffson) gestrichen. In Bezug auf das „Bedürfniß" kommt es demnach nicht auf die Erwerbsfähigkeit oder Alimentationspflicht Dritter an, sondern nur auf die zur gegebenen Zeit vorhandenen Einkünfte des Schuldners, RG. 12, 386; 19. Dez. 1887, RassK. 32, 741; OLG. Stuttgart, SA. 46, 379, Kammerger., Busch 14, 497; OLG. Cassel, SA. 49, 117; Z.f.G. 1894 S. 129. Sofern und soweit die Bedürftigkeit aufhört, kann der freizulassende Betrag wieder gepfändet werden, RG. 18. Jan. 1889, RassK. 34, 1176, JW. 108. Wieweit ein nothdürftiger Unterhalt reicht, ist nach den Lebensverhältnissen zu beurtheilen; der Rang hat nur insofern Einfluß, als für den nothdürftigen Unterhalt einer Person, welche unter dem Einflusse einer anderen Lebensgewohnheit gestanden hat, mehr nöthig sein kann, RG. 16. Jan. 1889, wie vorst. Standesgemäßer Unterhalt kann nicht gefordert werden, OLG. Cassel a. a. O. Einkünfte aus lästigen Verträgen (z. B. gekaufte Leibrenten, Altentheile aus Gutsüberlassungsverträgen) fallen nicht unter Nr. 3. Inwiefern Dritte die Pfändung mit Wirksamkeit untersagen können, vgl. Anm. 1.

Ein Antrag (Dr. Bähr), auch die „Tagegelder" und ähnliche Ersatzleistungen, welche Personen für die Ausübung eines öffentlichen Berufes beziehen (Diäten der Landtagsmitglieder, Geschworenen u. dgl.) von der Pfändung auszunehmen, wurde abgelehnt.

4) Nr. 4. Vgl. Reichsgesetz über die eingeschriebenen Hülfskassen vom 7. April 1876 § 10 und Abänd.Ges. dazu 1. Juni 1884 Art. 8, Reichsgewerbeordnung § 140, Reichsges. betr. die Krankenversicherung der Arbeiter 15. Juni 1883, jetzt 10. April 1892, RGBl. 417, § 56, Unfallversich.Ges. 6. Juli 1884 § 68, RGBl. 96, sowie die späteren in Anm. 1 angegebenen Unfallversich.Ges.; Inval.- u. Altersversich.Ges. 22. Juni 1889 § 40; preuß. Ges. 10. April 1854, GS. 139; preuß. Allg. Berggeſ. 24. Juni 1865 §§ 165—186 und über Bergbauhülfskassen: Klostermann, Bergrecht, Berlin 1871 S. 485. Lebensversicherungsgelder aus den mit Versicherungsgesellschaften abgeschlossenen Verträgen fallen nicht unter Nr. 4, wohl aber Hebungen aus sog. Veteranenvereinen; OLG. Karlsruhe 30. Dez. 1879, Wallm. 1880, S. 581.

5) Nr. 5. Vgl. Reichsgeſ. 27. Juni 1871 (RGBl. 31) und 4. April 1874 (RGBl. 25—29). Zu den Unteroffizieren gehören die mit und ohne Portepee, zu den Soldaten die Gemeinen, Gefreiten und Obergefreiten, vgl. Anm. 1 § 158. Die nach der allg. Verf. des Pr. Kriegsmin. v. 30. Juni 1873 (Armee-Verordnungsbl. S. 177) gesammelten Ersparnisse eines Unteroffiziers sind rechtlich nichts Anderes als Rückstände von Sold, welche unter Nr. 5 fallen, da sie noch nicht ausgezahlt sind und nach wie vor einen Besoldungs-Anspruch des Unteroffiziers darstellen. Eine Gleichstellung solcher Ersparnisse mit den dem Unteroffizier bereits ausgezahlten und von ihm anderweitig zinsbar angelegten Dienstbezügen erscheint nicht sachgemäß (unrichtig OLG. Colmar, Z.f.G. 1894 S. 130). In Bezug auf die „Dienstprämien" der Unteroffiziere bestimmt Art. 18 Abs. 3 Ges. 22. Mai 1893 (RGBl. 171):

> „Der Anspruch der Unteroffiziere auf die ihnen bei ihrem Ausscheiden gewährten Dienstprämien kann mit rechtlicher Wirkung weder verpfändet, noch übertragen, noch gepfändet werden. Auch ist bei Unteroffizieren während dreier Monate

nach Auszahlung der Prämie ein dieser gleichkommender Geldbetrag der Pfändung nicht unterworfen."

Durch Abs. 4 desselben Ges. findet jedoch diese Pfändungs-Beschränkung keine Anwendung auf die im § 749 Abs. 4 bezeichneten Forderungen der Ehefrau und der ehelichen Kinder des Schuldners. Durch diese Gesetzesbestimmungen ist eine Streitfrage (vgl. Z.f.G. 1892 S. 191; 1893 S. 91) entschieden.

6) Nr. 6. Ueber den Begriff der Militärpersonen vgl. Anm. 1 § 673. Ueber mobile Truppentheile und Indienststellung von Kriegsfahrzeugen Anm. 1 § 184. Vgl. Verf. 5. Aug. 1881 und Nachweisung der Ressortverhältnisse behufs Zustellung des Pfändungsbeschlusses bei Pfändung des Diensteinkommens und der Pensionen der Offiziere und der Beamten der Militärverwaltung für Preußen im JMBl. 1894 S. 259 ff.; desgl. für Bayern, Sachsen und Württemberg JMBl. 1895 S. 44 ff.; Centralbl. 1895 S. 19 ff.

7) Nr. 7. Vgl. die Anm. 5 angeführten Gesetze, ferner das Bundesgesetz 14. Juni 1868 betr. die ehemalige Schleswig-Holsteinische Armee (BGBl. 335), Ges. 20. April 1881, RGBl. 85 betreffend die Fürsorge für Wittwen und Waisen der Reichscivilbeamten (§ 17) und Verordn. 8. Juni 1881, RGBl. 117 betr. Reichsbankbeamten; Ges. 17. Juni 1887 betr. Wittwen und Waisen von Angehörigen des Reichsheers und der Marine § 19, RGBl. 237; ferner Reichsges. 5. März 1888 (betr. den Wegfall der nach dem Ges. 20. April 1881 und 17. Juni 1887 zu gewährenden Beiträge, RGBl. 65); Ges. 22. Mai 1893, RGBl. 171; preuß. Ges. 20. Mai 1882 § 17, GS. 298 betr. Fürsorge für Wittwen und Waisen unmittelb. Staatsbeamten, und Minist.Verf. 5. und 8. Juni 1882, JMBl. 159; preuß. Ges. 27. Juni 1890 § 5, GS. 211 betr. Fürsorge für Waisen der Lehrer an öffentl. Volksschulen; 15. Juli 1889, GS. 139 und 31. März 1895 GS. 95 (betr. Wittwen u. Waisen der evang. Geistlichen). Zur Pension der Wittwen und Waisen gehört Alles, was dieselben an fortlaufenden Einkünften (Geld oder Naturalien) mit Rücksicht auf die Dienstleistungen oder die Stellung ihres verstorbenen Ernährers beziehen, ohne Unterschied des Staats- oder Privatdienstes. (Endemann 3, 270.)

8) Nr. 8. Vgl. über die Ressortverhältnisse Anm. 6. Zum Diensteinkommen gehören auch die sog. fixirten und nicht fixirten Diäten, sowie der Wohnungsgeldzuschuß (vgl. Busch 18, 295), Anm. 16; nicht die Einkünfte zur Bestreitung des Dienstaufwandes und der Servis, welche letztere noch in höherem Grade privilegirt sind, vgl. den letzten Abs. und Anm. dazu.

9) Die Militärärzte und Deckoffiziere sind von der RK. hinzugefügt. Die einem Privatarzt gewährte fortlaufende Staatshülfe fällt nicht unter § 749 (Wallm. 9, 747).

10) Ueber die Bedeutung des Wortes „Beamten" vgl. Anm. 13 § 715. Die vorläufige Suspension eines Beamten hebt die Beamtenqualität nicht auf (Busch 18, 295). Rückständiges Diensteinkommen eines ausgeschiedenen Beamten dagegen ist unbeschränkt pfändbar, da das Privilegium nicht die Qualität der Forderung, sondern ihres Inhabers berücksichtigen will; aM. Busch 18, 296. Wegen des Kanzleipersonals der Gerichte vgl. Urtheil des Ob.Verw.Ger. 5. April 1892, Entsch. 22, 53. Die Beamtenqualität der Rechtsanwälte ist durch die Rechtsanwaltordnung beseitigt, nicht aber die der Notare; RG. 1. Febr. 1886, JW. 79. Wo die letzteren ein festes staatliches oder kommunales Diensteinkommen beziehen, fällt dasselbe unter Nr. 8 des § 749 (Puchelt 2, 602; Hellmann 3, 117; Struckmann-Koch Nr. 8). Soweit sie dagegen auf Sporteln von den Parteien für die einzelnen Akte ihrer Thätigkeit angewiesen sind, ist dieses Einkommen zwar ein dienstliches, entzieht sich aber der Möglichkeit, als ein Ganzes gepfändet zu werden, weil es nicht die Natur fortlaufender Bezüge hat (Anm. 2 § 733). Eine Sequestration ihres Einkommens nach Analogie des Gehaltsabzugsverfahrens kann nicht als eine gesetzliche Exekutionsmaßregel erachtet werden, so wenig wie bei Aerzten oder Gewerbetreibenden. — Wegen der Pfändung des Diensteinkommens preuß. Justizbeamten vgl. Verf. 4. April 1881, JMBl. 65 und 19. Febr. 1883, JMBl. 39, jetzt 29. Juni 1886, JMBl. 192; der Alterszulagen von Volksschullehrern Erlaß 1. April 1892, Centralbl. der Unterrichts-Verw. 554; Z.f.G. 1892 S. 185.

11) Zur Pension gehört auch das s. g. Wartegeld (Reichsbeamtengeſ. 31. März 1873 §§ 24 ff., RGBl. 65, preuß. Verordn. 14. Juni und 24. Okt. 1848, GS. 153, 338, Geſ. 21. Juli 1852 § 87, GS. 405, Verordn. 23. Sept. 1867, GS. 1619, preuß. AG. z. GB. §§ 101—105, Verordn. 7. Sept. 1879 § 51 Abſ. 1 Nr. 4 und Abſ. 2, GS. 591; Miniſt.-Reſkript 1. März 1882, JMBl. 43; Struckmann-Koch Anm. 10; Hellmann 3, 117); ferner eine im Disziplinarwege zuerkannte Unterſtützung (Buſch 18, 295); ebenſo auch die ſ. g. Penſionserhöhungen der Offiziere und Militärärzte, ſowie die Verſtümmelungs- und Penſionszulagen der Unteroffiziere und Soldaten. Bezüglich der Penſionserhöhungen beſtimmt jedoch Art. 18 Geſ. 22. Mai 1893, RGBl. 171, daß dieſelben weder der Pfändung unterworfen ſind, ſoweit es ſich nicht um Forderungen der Ehefrau und der ehelichen Kinder gemäß Abſ. 4 § 749 handelt, noch bei der Ermittelung, ob und zu welchem Betrage ein Einkommen der Pfändung unterliege, zu berechnen ſind, vgl. Abſ. 5.

12) Vgl. Reichsbeamtengeſ. §§ 7, 69; preuß. Kab.Ordre 27. April 1816 (GS. 134) und 15. Nov. 1819 (GS. für 1820 S. 45).

Für Bayern ſ. Hellmann 3, 117.

12a) Abſ. 2. Nur der nach Abzug der Wittwenkaſſenbeiträge und Wittwen- und Waiſenbeträge des preuß Geſ. 20. Mai 1882, GS. 298 verbleibende Betrag des Gehalts iſt als Einkommen zu berechnen, von welchem der dritte Theil des Mehrbetrages pfändbar iſt; RG. 29. Juni 1884, JW. 227, 228. Wegen der Nichtberechnung der Penſionserhöhungen der Offiziere und Militärärzte vgl. Anm. 10 a. E.

13) Abſ. 3. Inſoweit das Reichsgeſetz 21. Juni 1869, RGBl. 242 (vgl. Anm. 1a) nicht durch § 749 modifizirt iſt, gilt es noch. Als dauernd gilt das Dienſtverhältniß, wenn dasſelbe geſetzlich, vertrags- oder gewohnheitsmäßig mindeſtens auf ein Jahr beſtimmt, oder bei unbeſtimmter Dauer für die Auflöſung eine Kündigungsfriſt von mindeſtens 3 Monaten einzuhalten iſt (§ 4 Nr. 4 des Geſ.), vgl. RG. Str. 6, 210. Die Pfändbarkeitsbeſchränkungen zeſſiren jedoch, wenn die Beträge dem Schuldner als kreditirtes Kapital belaſſen ſind und daher ihren ſchutzbedürftigen Charakter verlieren; OLG. Hamburg, SA. 42, 239.

14) Abſ. 4 findet auf die geſchiedene Ehefrau (vgl. RG. 3, 15), ſowie Enkelkinder keine Anwendung, auf die zur Zeit der ZV. geſchiedene Ehefrau auch nicht wegen der aus der früheren Zeit der Ehe rückſtändigen Alimente, Kammerger., Buſch 13, 415; ebenſowenig auf einen Dritten, welcher die Alimente für die Ehefrau oder die Kinder verauslagt hat. Vgl. Schanzl, civA. 69, 246 ff.; Struckmann-Koch Anm. 13; Endemann 3, 273. Der Ortsarmenverband, welcher die hülfsbedürftige Ehefrau oder Kinder unterſtützt hat, tritt allerdings nach § 62 des Geſ. über den Unterſtützungswohnſitz v. 6. Juni 1870 (jetzt 12. März 1894, RGBl. 262) in allen Beziehungen an die Stelle des Unterſtützten gegenüber den Verpflichteten; LG. Freiberg, Z.f.G. 1892 S. 168. Brautkinder ſtehen nach § 1578 des Sächſ. bürgerl. Geſetzb. den ehelichen gleich; OLG. Dresden, Z.f.G. 1893 S. 23. Keinen Unterſchied macht es, ob die Alimente auf Geſetz oder Willenserklärung beruhen. Auch der nach § 726 II 1 ALG. von dem Ehemann der Ehefrau zu leiſtende Prozeßkoſtenvorſchuß hat die Natur der Alimente; Kammerger., Bl.f.R. 6, 43. — Die hier ausnahmsweiſe zugelaſſene Pfändung des Einkommens der unter Nr. 7 u. 8 genannten Perſonen bezieht ſich auf den ganzen Betrag desſelben, nicht bloß auf die ſonſt frei bleibende Quote des Mehrbetrages über 1500 Mk., wie die Gleichſtellung mit dem Gehalt und den Dienſtbezügen der im Privatdienſt angeſtellten Perſonen ergiebt. Auch die ratio legis ſpricht dafür, ferner die Mot. 436 und die deutliche Faſſung des R. 1010, welcher nach den Mot. reproduzirt werden ſollte; LG. Hannover, Buſch 12, 273. Ehefrau und Kinder ſind auch nicht verpflichtet, den abzugsfähigen Theil des Einkommens für andere Gläubiger freizulaſſen; Kammerger., Buſch 17, 166. Unter „Erhebung der Klage" verſteht Kammerger., Bl.f R. 5, 47, jede gerichtliche Geltendmachung, alſo auch durch einſtw. Verfügung. Dieſe ausdehnende Interpretation gegen den klaren Wortlaut erſcheint bedenklich, wenngleich ſie der Tendenz des Geſetzes entſpricht. Vgl. ferner Unfallverſich.-Geſ. 6. Juli 1884 § 68,

RGBl. 96 und die ferneren in Anm. 1 genannten Unfallversich.-Gesetze, sowie Art. 18 Schlußabs. Ges. 22. Mai 1893, RGBl. 171.

15) Abs. 5. Hierzu gehören Umzugskosten, Tagegelder und Fuhrkosten, Repräsentationsgelder u. dgl. Vgl. Reichsbeamtengesetz § 19, Kaiserl. Verordn. 21. Juni und 5. Juli 1875 (RGBl. 249, 253). Auch Kleidergelder der Eisenbahnschaffner sind dazu zu rechnen; vgl. LG. Berlin I, Bl.f.R. 4, 103 (welches die Frage freilich nicht entscheidet). Das Gleiche gilt von den Pensionserhöhungen der Offiziere u. Militär-Ärzte, vgl. Anm. 10.

16) Zu dem Servis (vgl. Reichsverf. Art. 61) ist der Wohnungsgeldzuschuß nicht zu rechnen. Der Servis ist der Ersatz der den Militärpersonen zustehenden Naturalverpflegung, vgl. Reichsservisgesetz 3. Aug. 1878, RGBl. 243 ff.; ohne Anrechnung darauf bildet der Wohnungsgeldzuschuß eine anderweite Kompetenz, die bei Berechnung des Diensteinkommens mitgezählt wird. (P. 406, § 8 des Reichsgesetz. 30. Juni 1873, RGBl. pro 1873 S. 167; Verordn. 30. Juni 1873, RGBl. 169, 3. Febr. 1874, RGBl. 13, und 23. Dez. 1875, RGBl. 380; preuß. Ges. 12. Mai 1873, GS. 209.) Vgl. Anm. 8.

17) Die Militärärzte sind hier wie in Nr. 8 von der RK. eingeschaltet.

18) Militärbeamte sind solche Beamte der Militär-Verwaltung, welche einen Militärrang haben, zum Unterschiede von den Civilbeamten der Militär-Verwaltung (vgl. Anm. 1 § 673).

§ 750.[1]

Ist eine Geldforderung für mehrere Gläubiger gepfändet, so ist der Drittschuldner berechtigt und auf Verlangen eines Gläubigers, welchem die Forderung überwiesen wurde, verpflichtet, unter Anzeige der Sachlage und unter Aushändigung der ihm zugestellten Beschlüsse an das Amtsgericht, dessen Beschluß ihm zuerst zugestellt ist, den Schuldbetrag zu hinterlegen.[2]

E. 697. N. 1012. P. 406. 572.

1) Die §§ 750—753 handeln von der Konkurrenz mehrerer Pfändungen von Forderungen und regeln das Verhalten des Drittschuldners dabei. Eine besondere Form für die weiteren Pfändungen, wie bei körperlichen Sachen, §§ 727, 728, ist der Natur der Sache nach bei Forderungen nicht geboten. Jeder der verschiedenen Pfändungsbeschlüsse wird unabhängig von dem andern erlassen. Nur bei der Pfändung von Wechseln und andern indossablen Papieren nach § 732 ist die Anschlußpfändung gemäß §§ 727, 728 zu bewirken (Anm. 1 § 732).

2) Der § 750 konstituirt für den Fall mehrfacher Pfändung der Forderung ein Depositionsrecht des Drittschuldners unbedingt, eine Depositionspflicht aber nur unter der Bedingung, daß die gepfändete Forderung einem der Gläubiger überwiesen ist und dieser die Deposition verlangt. Der § 753 sichert die Verwirklichung dieses Verlangens bei einer Weigerung des Drittschuldners. Diese Verpflichtung zur Hinterlegung versteht sich nur unter den Voraussetzungen, unter welchen der Drittschuldner, abgesehen von der Pfändung, zur Erfüllung an den Schuldner verpflichtet wäre. Handelt es sich also um die Ueberweisung einer Wechselforderung, so ist der Drittschuldner nur gegen Aushändigung des Wechsels zur Hinterlegung verpflichtet (vgl. Struckmann-Koch Anm. 4; Puchelt 2, 667). Recht und Pflicht zur Hinterlegung aus § 750 verstehen sich bis zur Höhe des Betrages, welcher gepfändet ist. Für den nicht gepfändeten Theil der Schuld fehlt es zur Hinterlegung an der im Eingange des § 750 gemachten Voraussetzung. Zur Prüfung, ob durch die hinterlegte Summe die sämmtlichen Pfändungsgläubiger gedeckt werden, hat jeder derselben die Rechte aus § 739. Insofern nach dem bürgerlichen Recht eine Befugniß oder Verpflichtung des Schuldners (Drittschuldners) zur Deposition einer fälligen Schuld besteht, an welcher von dem Gläubiger (hier dem Exequenden) einem Dritten ein Pfandrecht bestellt ist, wird daran durch die §§ 750 ff. nichts geändert. (Vgl. Anm. 2 § 730; Windscheid I § 347[3]; für Preußen § 216 I 16 ALR.; Präj. des OTr. 718 v. 27. Aug. 1839;

Strieth. 76, 245; Anm. 1 § 72). Unbedenklich kann der Drittschuldner auch an den Bestberechtigten zahlen und wird dadurch insoweit liberirt.

Durch die Hinterlegung wird die Grundlage für das Vertheilungsverfahren gewonnen (§§ 758—768). Die hinterlegte Summe bezw. der Anspruch darauf wird bis zur Zahlung an die Gläubiger Eigenthum des Schuldners und tritt an Stelle der gepfändeten Forderung, dergestalt, daß das Pfändungsrecht sich auf dieselbe überträgt. Der § 716 ist nicht anwendbar (Anm. 3 § 709). Selbstredend liberirt die Hinterlegung den Drittschuldner in Höhe der hinterlegten Summe, die Forderung ist damit insoweit getilgt und eine weitere Anschlußpfändung dadurch ausgeschlossen. Ebenso Petersen Anm. 2; Gaupp Anm. III; Puchelt 2, 606; Endemann 3, 275; Seuffert Anm. 4; Struckmann-Koch Anm. 3. ALR. v. Sarwey 2, 238, welcher über die Liberation das bürgerliche Recht entscheiden lassen will; indeß die Verpflichtung des Drittschuldners zur Erfüllung wird durch die Bestimmung des § 750 bezüglich der Erfüllungsart materiell affizirt, dergestalt, daß an Stelle der Zahlungs- und Leistungspflicht Pflicht und Recht zur Hinterlegung treten und mit deren Erfüllung die Obligation erlischt. Der Streit ist für das gemeine und preußische Recht müßig (Windscheid II § 347[3]; § 213 I 16 ALR.). Ist die Hinterlegung erfolgt, so ist nur noch in den etwaigen Anspruch des Exequenden an den Hinterlegungsamt eine neue Pfändung zulässig.

Die Hinterlegung kann auch erfolgen, wenn die Summe zur Befriedigung aller Gläubiger ausreicht (abweichend von der Verpflichtung des Gvollz. in Fällen der §§ 728, 751), da dem Drittschuldner die Vertheilung unter die einzelnen Gläubiger nicht zugemuthet werden kann. Ebenso RG. 7. März 1893, JW. 199. Das Hinterlegungsrecht des Drittschuldners besteht auch in dem Falle, daß die Forderung einem Gläubiger an Zahlungsstatt überwiesen ist. Die Hinterlegungsstelle und das Verfahren bei der Hinterlegung richtet sich nach den Landesgesetzen; vgl. preuß. Hinterleg.O. 14. März 1879 §§ 18, 19, 39. Dem Amtsgericht, falls es nicht landesgesetzlich mit der Hinterlegungsstelle zusammenfällt, ist nur die vorgeschriebene Anzeige unter Ueberreichung der Beschlüsse zu erstatten, auf Grund deren sodann das Vertheilungsverfahren einzuleiten ist, sobald die geschehene Hinterlegung vom Drittschuldner nachgewiesen wird. Vorausgesetzt ist die Regel, daß ein Amtsgericht den erstzugestellten Beschluß erlassen hat; ist dieser von einem Landgericht oder OLG. nach §§ 799, 810, 821 erlassen, so wird diesem Gerichte die Anzeige zu erstatten sein, welches dann mit Rücksicht auf den Vertheilungszweck, § 759, einem entsprechenden Amtsgerichte die Anzeigen zuzuweisen hat; Falkmann 271 Anm. 15. Gegen die Zurückweisung der Anzeige steht dem Drittschuldner sofortige Beschwerde nach § 701 zu; RG. vorst.

§ 751.

Ist ein Anspruch, welcher eine bewegliche körperliche Sache betrifft, für mehrere Gläubiger gepfändet, so ist der Drittschuldner berechtigt und auf Verlangen eines Gläubigers, welchem der Anspruch überwiesen wurde, verpflichtet, die Sache unter Anzeige der Sachlage und unter Aushändigung der ihm zugestellten Beschlüsse dem Gerichtsvollzieher herauszugeben, welcher nach dem ihm zuerst zugestellten Beschlusse zur Empfangnahme der Sache ermächtigt ist. Hat der Gläubiger einen solchen Gerichtsvollzieher nicht bezeichnet, so erfolgt dessen Ernennung auf Antrag des Drittschuldners von dem Amtsgerichte des Orts, wo die Sache, herauszugeben ist.[1)]

Ist der Erlös zur Deckung der Forderungen nicht ausreichend und verlangt der Gläubiger, für welchen die zweite oder eine spätere Pfändung erfolgt ist, ohne Zustimmung der übrigen betheiligten Gläubiger eine andere Vertheilung als nach der Reihenfolge der Pfändungen, so hat der Gerichtsvollzieher die Sachlage unter Hinterlegung des Erlöses dem Amtsgericht anzuzeigen,

dessen Beschluß dem Drittschuldner zuerst zugestellt ist. Dieser Anzeige sind die auf das Verfahren sich beziehenden Schriftstücke beizufügen.

In gleicher Weise ist zu verfahren, wenn die Pfändung für mehrere Gläubiger gleichzeitig bewirkt ist.[2]

E. 698. H. 1013. P. 406. 572.

1) Vgl. Anm. 2 § 746, Anm. § 750. Die etwa nöthige Bezeichnung des Gvollz. (Satz 2) muß der Drittschuldner bewirken; er kann sich durch das Fehlen derselben seiner Verpflichtung (Satz 1) nicht entziehen; vgl. auch die Redaktion in § 752; Struckmann-Koch Anm. 2. AN. Dorendorf 112.

2) Die Vorschriften der Abs. 2, 3 entsprechen den Abs. 2, 3 des § 728, vgl. Anm. 3, 4 dazu.

§ 752.

Betrifft der Anspruch eine unbewegliche Sache, so ist der Drittschuldner berechtigt und auf Verlangen eines Gläubigers, welchem der Anspruch überwiesen wurde, verpflichtet, die Sache unter Anzeige der Sachlage und unter Aushändigung der ihm zugestellten Beschlüsse an den von dem Amtsgerichte der belegenen Sache ernannten oder auf seinen Antrag zu ernennenden Sequester herauszugeben.[1]

E. 699. H. 1014. P. 406. 572.

1) Vgl. § 747 und Anm. dazu. Das weitere Verfahren richtet sich nach § 747 Abs. 2. Die Verpflichtung des Drittschuldners zur Herausgabe an den Sequester bzw. Gvollz. nach §§ 751, 752 besteht hier, wie im Falle des § 750 (vgl. Anm. 2 dazu), nur unter denselben Voraussetzungen wie dem Schuldner gegenüber. Die Erzwingung derselben erfolgt gemäß § 753.

§ 753.

Jeder Gläubiger, welchem der Anspruch überwiesen wurde, ist berechtigt, gegen den Drittschuldner Klage auf Erfüllung der nach den Bestimmungen der §§ 750—752 diesem obliegenden Verpflichtungen zu erheben.[1]

Jeder Gläubiger, für welchen der Anspruch gepfändet ist, kann sich dem Kläger in jeder Lage des Rechtsstreits als Streitgenosse anschließen.[2]

Der Drittschuldner hat die Gläubiger, welche die Klage nicht erhoben und dem Kläger sich nicht angeschlossen haben, zum Termine zur mündlichen Verhandlung zu laden.[3]

Die Entscheidung, welche in dem Rechtsstreite über den in der Klage erhobenen Anspruch erlassen wird, ist für und gegen sämmtliche Gläubiger wirksam.[4]

Gegen einen Gläubiger, welcher nicht zum Termine zur mündlichen Verhandlung geladen ist, obgleich er von dem Drittschuldner hätte geladen werden sollen, kann der Drittschuldner sich auf die ihm günstige Entscheidung nicht berufen.[5]

E. 700. H. 1015. H. 406—408. 572.

1) Nur auf Grund einer Ueberweisung, nicht einer bloßen Pfändung, ist der Gläubiger zur Erhebung der Klage gegen den Drittschuldner auf Hinterlegung des Gegenstandes einer mehrfach gepfändeten Forderung legitimirt. Vgl. Anm. 1 § 736. Dagegen ermächtigt schon die bloße Pfändung (auch Arrestpfändung) zur Anschließung an die Klage (Abs. 2, Mot. 437). Vorausgesetzt ist natürlich eine in Gemäßheit des Abs. 1 klagende Partei. Auf eine Klage des Forderungsberechtigten selbst ist § 753 auch nicht analog anwendbar, RG. 3. Juni 1885, RassK. 29, 1055; vgl. RG. 17, 291. Einwendungen des

Drittschuldners gegen die Rechtsgültigkeit der Pfändung oder Ueberweisung sind durch Abs. 1 nicht ausgeschlossen, führen vielmehr, wenn begründet, zur Abweisung der Klage, weil dann der Klagegrund der Verpflichtung des Drittschuldners wegfällt; ObLG. 25. Febr. 1890, SA. 46, 230.

2) Abs. 2. Für die Anschließung ist eine andere Form nicht möglich, als Erklärung in der mV. Die Zustellung eines Schriftsatzes ist nicht obligatorisch und nicht ausreichend, da nicht der Fall der Nebenintervention vorliegt, sondern der des Eintritts eines Mitklägers. (Unrichtig v. Canstein, Busch 8, 236.) Die Streitgenossenschaft ist eine materielle im Sinne des § 59, vgl. Anm. 4.

3) Abs. 3. Der Zweck des Abs. 3 ist, im Interesse des Drittschuldners eine einheitliche Entscheidung für und bzw. gegen sämmtliche Gläubiger über den gepfändeten Anspruch zu erzielen. Die Beiladungspflicht ist abweichend vom R. nicht dem Gläubiger, sondern dem Drittschuldner auferlegt, weil diesem allein die Kenntniß sämmtlicher Pfändungen beiwohnen muß. Sollten mehrere Gläubiger nach einander in verschiedenen Prozessen den Drittschuldner in Anspruch nehmen, so hat dieser unter der Voraussetzung, daß er dem Abs. 3 genügt, gegen die zweite Klage die Einrede der Rechtshängigkeit, da nach Abs. 4 durch die Entscheidung des ersten Prozesses res judicata für und gegen alle Gläubiger bewirkt wird. (Seuffert Anm. 3; Struckmann-Koch Anm. 1; Petersen Anm. 4. AM. Puchelt 2, 610, welcher den Drittschuldner auf die exceptio plurium litis consortium verweist.)

Die Unterlassung der Beiladung hat die im Abs. 5 angeordnete Folge, daß die dem Drittschuldner günstige Entscheidung dem nicht geladenen Gläubiger nicht präjudizirt, also entsprechend auch nicht Litispendenz eingewendet werden kann, während nach Abs. 4 die dem Drittschuldner ungünstige Entscheidung dessenungeachtet auch für den nicht geladenen Gläubiger wirksam bleibt, mithin eine Art von res judicata claudicans entsteht. Insoweit noch keine rechtskräftige Entscheidung über den Anspruch ergangen ist, kann die Ladung wirksam zu jeder mV. erfolgen (Abs. 2). Ist sie einmal geschehen, ohne daß der beigeladene Gläubiger sich der Klage angeschlossen hat, so braucht sie zu späteren Terminen nicht wiederholt zu werden. Bei der Ladung ist die Ladungsfrist, §§ 194, 204 zu berücksichtigen; andernfalls braucht der Beigeladene die Ladung nicht zu beachten. Durch Vertagung und nach § 267 ist dies zu heilen. Ein Recht, die Vertagung der Verhandlung wegen Nichtinnehaltung der Ladungsfrist zu verlangen, hat der beigeladene Gläubiger nur dem Drittschuldner, nicht den anderen Gläubigern gegenüber. Der freiwillige Anschluß eines Gläubigers erübrigt natürlich dessen Beiladung, Mot. 437.

Selbstredend beginnt die Beiladungspflicht des Drittschuldners, falls im Laufe des Prozesses weitere Pfändungen geschehen, erst mit dem Augenblicke, wo ihm der Pfändungsbeschluß des betreffenden Gläubigers zugestellt ist.

4) Abs. 4. Die Verpflichtung des Drittschuldners kann allen Gläubigern gegenüber nur einheitlich festgestellt werden, § 59. Bei Eideszuschiebung kommt § 434 zur Anwendung. Die Wirksamkeit der Entscheidung ist nicht bloß eine materielle, sondern auch eine prozessualische, indem sie jedem einzelnen Gläubiger, mag sich derselbe angeschlossen haben oder nicht, die Vollstreckung sichert (Struckmann-Koch Anm. 4). Dazu ist bei der Allgemeinheit der Vorschrift nicht einmal die Ueberweisung des Anspruchs erforderlich; vielmehr wird jeder Gläubiger durch den mit Zustellungsurkunde versehenen Pfändungsbeschluß legitimirt, eine vollstreckbare Ausfertigung des Urtheils zu fordern. Der Anordnung des Vorsitzenden bedarf es hierzu nur, wenn etwa bereits einem anderen Gläubiger eine solche ertheilt ist, da sämmtliche Gläubiger eine Partei bilden, § 669. — Die Wirksamkeit versteht sich ferner nicht bloß für und gegen diejenigen Gläubiger, welche vor dem Erlasse des Urtheils gepfändet haben, sondern auch für die später pfändenden.

Nach den Mot. 437 soll der Drittschuldner in dem Prozesse mit den mehreren als Streitgenossen geltenden Gläubigern befugt sein, auch solche Einwendungen vorzubringen, welche ihm nur gegen einzelne Gläubiger zustehen. Dies ist richtig und bezieht sich nicht bloß auf Einwendungen betr. die Legitimation (Prozeßfähigkeit, Gültigkeit der

Ueberweisung, Rechtsnachfolge an Stelle des ursprünglichen Gläubigers u. dgl.), sondern auch auf pacta in personam des betr. Gläubigers (Stundung, Vergleich, Erlaß u. dgl.). Die Wirksamkeit der Einrede beschränkt sich aber natürlich nur auf das Verhältniß des Gläubigers, welcher von der Einrede betroffen wird, zum Drittschuldner dergestalt, daß, wenn nur der Anspruch des Schuldners an sich begründet ist — worüber immer nur eine einheitliche Entscheidung ergehen kann, — der Drittschuldner auch dann zu verurtheilen ist, wenn auch nur für einen Gläubiger das Klagerecht erhalten geblieben ist. Das Recht aller Pfändungsgläubiger steht zur Entscheidung, und ein einzelner Streitgenosse kann durch seine Erklärung oder Handlungen das Recht eines anderen Gläubigers nicht beeinträchtigen. Kompensationseinreden aus dem Verhältnisse des Drittschuldners zu einem der Gläubiger können vom Drittschuldner nur dahin geltend gemacht werden, daß er gegenüber dem Bestberechtigten (Erstpfändenden) kompensirt und sein Recht dazu begründet war, bevor ein anderer Gläubiger Hinterlegung nach §§ 750 ff. gefordert hat; sonst sind Kompensationseinreden unzulässig, weil nicht das Recht eines einzelnen Gläubigers, sondern die Rechte aller Pfandgläubiger zur Entscheidung stehen, abgesehen von den bei Zulassung der Kompensation sich ergebenden unlösbaren Schwierigkeiten für die Einheitlichkeit der Entscheidung und Wahrung der Rangordnung (vgl. darüber Aufl. 2); Hellmann 3, 123; Gaupp Anm. 3; Seuffert Anm. 4, Struckmann-Koch Anm. 4. AM. Hellwig 223; vgl. dagegen Raffow, RassK. 29, 137 f. — Puchelt 2, 610 will das Resultat der Leistungspflicht von der Entscheidung über das Vertheilungsverfahren abhängig machen, während dafür die vorgängige Hinterlegung, also im Falle des Streites die vorgängige Verurtheilung dazu vorausgesetzt ist. — Die Vorschriften des § 753 kommen auch dann zur Anwendung, wenn die gepfändete Forderung zur Tilgung der sämmtlichen einzelnen Forderungen der Gläubiger ausreicht. Indessen kann die Wirksamkeit der auf Anrufen eines oder mehrerer einzelner Gläubiger ergangenen Entscheidung nicht über denjenigen Theil des Anspruches hinausgehen, über welchen entschieden ist (§ 293 Abs. 1). Ist also der Drittschuldner zur Zahlung eines Theils seiner Schuld verurtheilt, so gilt diese Verurtheilung, aber auch nur in diesen Grenzen, allen Gläubigern gegenüber. Wird demnächst ein anderer Theil der Schuld eingeklagt, so ist die erste Entscheidung für den neuen Prozeß nicht res judicata. Vgl. RG. 7. Febr. 1880, RassK. 24, 1087. Der § 753 modifizirt die Erfordernisse der res judicata nur bezüglich der Identität der Personen, nicht bezüglich der Identität des Anspruchs.

5) Abs. 5. Ausnahme von der Regel des Abs. 4; vgl. Anm. 3. Wenn die Gläubiger dem Drittschuldner gegenüber nicht bloß wegen eines Legitimationsmangels in ihrer Person, sondern wegen Hinfälligkeit des Anspruches abgewiesen werden, so macht dies res judicata auch gegen den Schuldner, ohne Unterschied, ob demselben von dem Gläubiger gemäß § 740 der Streit verkündet worden ist, oder nicht. Die entgegengesetzte in der RK. geäußerte Auffassung von Klotz ist unzutreffend. Bei der Ueberweisung an Zahlungsstatt ist die Wirksamkeit der res judicata gegen den Schuldner, als den Auktor des Klägers, ohne Weiteres klar. Aber auch der auf Grund der Ueberweisung zur Einziehung klagende Gläubiger deduzirt die actio des Schuldners in judicium und klagt aus dessen Recht, vgl. RG. 30. Mai 1883, RassK. 27, 1124 am Schluß; Struckmann-Koch Anm. 6; Seuffert Anm. 6; Gaupp Anm. V. Verschieden davon ist die Frage, ob der Schuldner bei einem Rückgriffe des Gläubigers auf ihn die exceptio mali processus erheben kann, und wie dieselbe zu begründen ist. Vgl. Anm. 1 § 740. Eine Verpflichtung zur Streitverkündung gegenüber dem Schuldner hat der Gläubiger auch im Falle des § 753. (§ 740.)

§ 754.

Auf die Zwangsvollstreckung in andere Vermögensrechte, welche nicht Gegenstand der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen sind,[1] finden die vorstehenden Bestimmungen entsprechende Anwendung.[2]

Ist ein Drittschuldner nicht vorhanden, so ist die Pfändung mit dem Zeit-

punkt als bewirkt anzusehen, in welchem dem Schuldner das Gebot, sich jeder Verfügung über das Recht zu enthalten, zugestellt ist.[3]

Das Gericht kann bei der Zwangsvollstreckung in Rechte, welche nur in Ansehung der Ausübung veräußerlich sind, besondere Anordnungen erlassen. Es kann insbesondere bei der Zwangsvollstreckung in Nutzungsrechte eine Verwaltung anordnen.[4] In diesem Falle wird die Pfändung durch Uebergabe der zu benutzenden Sache an den Verwalter bewirkt, sofern sie nicht durch Zustellung des Beschlusses bereits vorher bewirkt ist.[5]

Ist die Veräußerung des Rechts selbst zulässig, so kann auch diese Veräußerung von dem Gericht angeordnet werden.[6]

E. 701. N. 1017. P. 408. 572.

1) Voraussetzung der Anwendung des § 745 ist: daß das für die ZV. in Anspruch genommene Recht

a) einen Vermögenswerth hat bzw. geeignet ist, durch Ausnutzung oder Veräußerung die Zahlung einer Geldforderung herbeizuführen;

b) nicht zum unbeweglichen Vermögen gehört;

c) der Substanz oder der Ausübung nach, Abs. 3, gesetzlich übertragbar;

d) dem Schuldner bereits erworben ist, und

e) ein „anderes" (vgl. § 729) Recht ist, als die in den §§ 730—753 behandelten Ansprüche oder die körperlichen beweglichen Sachen (§§ 712—728). Hierzu gehören insbesondere: Antheilsrechte an einer ungetheilten Vermögensmasse, an Erbschaften, Gesellschaftsvermögen, an Amortisations- und Reservefonds von Kreditinstituten, soweit sie nicht Grundstückspertinenzen sind ꝛc., wobei gesetzliche und vertragsmäßige Beschränkungen (so Art. 119, 126, 169, 170 HGB) zu berücksichtigen sind. Hinsichtlich der Erbschaften vgl. RG. 9, 365; Busch 7, 112; Johow-Küntzel Jahrb. 3, 99; OLG. Frankfurt, SA. 44, 116. Bergwerkskuxe sind nach dem preuß. Berggef. 24. Juni 1865 §§ 101, 109, OTr. 73, 219, als körperliche Sachen gleich den Werthpapieren, § 722, zu behandeln; vgl. RG. 28, 251. Ferner gehören unter § 754 Nutzungsrechte (Nießbrauch, Pachtrecht, Emphyteuse ꝛc.); Realgewerbeberechtigungen (§ 48 der Reichsgewerbeordnung); das Urheberrecht nach dem Reichsgef. 11. Juni 1870, 9., 10. u. 11. Jan. 1876, das Patentrecht nach den Reichspatentgef. 28. Mai 1877, 7. April 1891 (vgl. Anm. 5 § 729), unter Umständen gewisse auf Ausbeutung der Substanz, nicht bloß auf Fruchtgenuß gerichteten Rechte (z. B. an Steinbrüchen, Torfgräbereien), ferner nach preuß. Rechte die für den Schuldner auf seinem eigenen Grundstücke haftenden Hypotheken und Grundschulden (vgl. Anm. 2, Ges. 5. Mai 1872 §§ 64—66, 27. AR. LG. Konitz, Z.f.G. 1891 S. 192, welches die Eigenthümer-Hypothek zu den Geldforderungen zählt und unter § 730 bringt.) Auch ein Miethsrecht kann in geeigneten Fällen Gegenstand der ZV. sein, vgl. LG. Metz, Z.f.G. 1893 S. 37; LG. Halle, Z.f.G. 1894 S. 149. Wegen der Forderungen, welche dem Schuldner gegen den Gläubiger zustehen, vgl. Anm. 1 § 730.

Welche Rechte zum unbeweglichen Vermögen gehören, richtet sich nach den Landesgesetzen, § 757 Abs. 2.

Desgleichen ist die Frage, ob ein Vermögensrecht dergestalt an der Person haftet, daß es überhaupt auch in Bezug auf die Ausübung nicht übertragbar ist (jus personalissimum) — Vorkaufsrechte nach preuß. Rechte (§ 594 I 20 ALR.), die einer bestimmten Person zu einem bestimmten Zwecke verliehene Befugniß zur Expropriation und dergl. — materiellen Rechtens und wird durch die CP. nicht entschieden. Vgl. Falkmann 224 f. Das OLG. Stuttgart 11. Jan. 1883 erachtet das Wohnungsrecht eines Ausgedingers, insofern dasselbe nach den persönlichen Bedürfnissen desselben bzw. seiner Familie und nach verwandtschaftlichen Rücksichten eingerichtet ist, mit Recht für ein höchst persönliches, dessen Ausübung durch einen Andern der Belastete sich nicht gefallen zu lassen braucht (JW. 1883 S. 95). Ebenso OLG. Jena, SA. 39, 375, und LG. sowie

OLG. Bamberg, Z.f.G. 1891 S. 109 bezüglich eines Nahrungsauszugs, vgl. dagegen RG. 16. Dez. 1890, SA. 46, 377. Dasselbe gilt überhaupt für den Anspruch auf bedürfnißmäßige Naturalverpflegung oder auf Ausübung eines Wahlrechts, bei welchem persönliche Rücksichten entscheiden; OLG. Hamburg, SA. 41, 472. Vgl. Anm. 1 § 746. Ueber Beschränkungen der ZV. in den ehemännlichen Nießbrauch mit Rücksicht auf die nach deutsch-rechtlichen Grundsätzen darauf haftende Pflicht zur Ernährung der Ehefrau und Kinder vgl. ObLG. 31. Jan. 1894, SA. 50, 39; und Anm. 2 a. E. — Das Recht der Ehefrau aus ALR. II 1 § 25 auf Herausgabe des Eingebrachten und Sicherstellung ist nicht an die Person der Frau gebunden und also pfändbar; RG. 27, 292. Das Recht der Eisenbahn-Gesellschaften auf Skontration beim Eisenbahnverbande ist nach RG. 15, 5 nicht pfändbar, weil nur die Eisenbahn-Gesellschaft das Recht auf desfallsige Ausgleichung hat und ausüben kann. — Die preußisch-rechtliche Kontroverse, ob der Pflichttheilsanspruch ein solches der ZV. entzogenes jus personalissimum ist oder nicht, wird ebenfalls durch die CP. nicht berührt; RG. 21. März 1894, RaffK. 39, 154; vgl. Dernburg 3 § 207; ObT. 49, 212; Strieth. 6, 335; 92, 318; Eccius 4 § 248, dagegen Gruchot Erbrecht 3, 213; weitere Literatur s. bei Struckmann-Koch Anm. 1.

Auch die Frage, ob es sich im konkreten Falle um ein bereits erworbenes — in bonis des Schuldners befindliches — Recht oder um eine bloße Erwartung, wie eine noch nicht angefallene Erbschaft, handelt, ist nach Civilrecht zu entscheiden, Anm. 1 § 749.

2) Die entsprechende Anwendung gilt für alle Vorschriften der §§ 729—753, namentlich für den Gerichtsstand, § 729, den Erlaß des Pfändungsbeschlusses, die Zustellung desselben, § 730, die Ueberweisung zur Einziehung, § 736, oder die Anordnung einer anderweitigen Verwerthung nach § 743 (vgl. Abs. 3 u. 4). Ueber Anordnungen bei Pfändung eines Urheberrechts LG. Berlin I, Bl.f.R. 4, 103. In Bezug auf die Pfändung des Patentrechts eines Schuldners, welcher seinen Wohnsitz nicht in dem Staate hat, von dem das Patent ertheilt ist, vgl. Kleinfeller Literaturber., Busch 19, 528 (Schanze, Z. f. intern. Privat- u. Strafr. 3, 229). Bei Pfändung von Erbrechten ist der Pfändungsbeschluß den Miterben, wenn solche vorhanden sind, als Drittschuldner zuzustellen, RG. 22. Okt. 1890, JW. 1891 S. 98 ff., geeigneten Falls auch dem Testamentsvollstrecker, sowie dem Pfleger etwaiger unbekannter Miterben. Auch das Recht auf Theilung der Erbschaft kann gepfändet und überwiesen werden. Nach der Theilung handelt es sich nicht mehr um Erbansprüche, sondern um Ansprüche aus der Theilung, die unter §§ 730, 746, 747 fallen. Vgl. über Pfändung von Erbansprüchen nach franz. Recht Z.f.G. 1891 S. 98 ff. Auch eine Ueberweisung an Zahlungsstatt ist möglich, insofern das Vermögensrecht einen bestimmten Nennwerth hat, z. B. bei Hypotheken- und Grundschulden, welche für den Schuldner auf seinem eigenen Grundstück haften (vgl. Anm. 1 u. 3). Sofern über das Vermögensrecht ein indossables Papier existirt, kommt § 782 zur Anwendung. Die Formen, unter welchen geltend gemacht werden kann, daß der Nießbraucher (Schuldner) den Nießbrauch nur mit der Verpflichtung zur Tragung entsprechender Lasten hat, vgl. Anm. 1, sind durch § 685, und für Intervention Dritter durch § 690 gegeben; civA. 70, 443.

3) Abs. 2. Vgl. § 730 Abs. 3 und Anm. 10 dazu. Die Zustellung des bloßen Arrestbefehls, in welchem ein Recht als Gegenstand des Arrestes speziell bezeichnet ist, entspricht noch nicht dem Abs. 2, vielmehr ist die Zustellung des davon verschiedenen Pfändungsbeschlusses, welcher allerdings in solchen Fällen mit dem Arrestbefehl verbunden werden kann, erforderlich; RG. 9, 319; Anm. 2 § 808. Die Voraussetzung, daß ein Drittschuldner nicht vorhanden ist, trifft namentlich auch zu bei den für den Schuldner auf seinem eigenen Grundstücke haftenden Hypotheken und Grundschulden, bei dem Urheberrecht, bei dem Patentrechte und dergl. In Betreff der Pfändung des Guthabens bei einer Genossenschaft vgl. Anm. 3 § 730, Falkmann, ZV. 234 u. RaffK. 35, 523. — Abs. 2 ist auch anwendbar für die vorläufige Beschlagnahme aus § 744, da diese sonst unmöglich würde, was das Gesetz schwerlich beabsichtigt.

4) Abs. 3. Zu den in Ansehung der Ausübung veräußerlichen Rechten gehört ins-

besondere der Nießbrauch nach gem. und preuß. Recht; Windscheid § 205; Arndts, Pand. § 179; ALR. I 21 §§ 110, 176; vgl. RG. 6, 210; desgleichen das Pachtrecht. Ist die Veräußerung der Ausübung von der Genehmigung eines Andern, z. B. des Drittschuldners (Verpächters und dergl.) abhängig, so kann nur nach Beibringung dieser Genehmigung die besondere Anordnung nach Abs. 3 erlassen werden. Die Anordnung ist nicht schon dann ausgeschlossen, wenn das Recht unveräußerlich ist, vgl. Abs. 4, sondern nur, wenn auch die Ausübung unveräußerlich ist, es sich also um ein jus personalissimum handelt; Anm. 1. Eine Verwaltung kann nur angeordnet und ausgeführt werden, wenn der Schuldner im Besitze der zu verwaltenden Sache sich befindet, oder der dritte Besitzer zur Herausgabe bereit ist (Kammerger. 20. Sept. 1882 in Sachen Grünfeld gegen Grünfeld, VII. H. 374/82). Die Anordnung der Verwaltung kann nur von dem Vollstreckungsgerichte, § 729, erfolgen, dasselbe kann aber, falls die herauszugebende Sache ein Grundstück ist, nach Analogie des § 747 die Uebergabe an einen von dem Gericht der belegenen Sache zu bestellenden Verwalter anordnen, andernfalls muß es selbst den Verwalter bestellen, und die Uebergabe der zu verwaltenden Sache an diesen, sei es durch einen hierzu zu ermächtigenden Gvollz., sei es durch einen mit Einleitung der Verwaltung zu beauftragenden Gerichtsbeamten, bewirken lassen. Zur Anordnung der Verwaltung gehört auch die dem Verwalter zu ertheilende Instruktion und die Aufsicht über denselben. Vgl. über das Verhältniß OLG. Dresden 15. Mai 1882, SA. 38, 113 Nr. 80. Eine weitere Mitwirkung des Vollstreckungsgerichts, insbesondere bei der Rechnungsabnahme, erscheint zwar zweckmäßig, aber nicht unbedingt erforderlich; die Abnahme der Rechnung und Dechargirung derselben kann füglich ohne gerichtliche Mitwirkung durch Gläubiger und Schuldner erfolgen. Ist das zu verwaltende Vermögensrecht für mehrere Gläubiger gepfändet, so wird der Verwalter mit dem Reinertrag nach § 751 Abs. 2, 3 zu verfahren haben. Die für die Verwaltung etwa erforderlichen Vorschüsse hat der Gläubiger zu leisten. Streitigkeiten zwischen dem Verwalter und dem Gläubiger über die Nothwendigkeit derselben entscheidet nach Analogie des § 685 das Vollstreckungsgericht. Handelt es sich um Verwaltung eines Grundstücks (z. B. bei Sequestation eins Pachtrechts), so werden die landesgesetzlichen Vorschriften über die Zwangsverwaltung von Grundstücken zur Anwendung kommen (§ 747 Abs. 2). Vgl. ferner über die Stellung des Verwalters Falkmann 262.

5) Weitere Pfändungen können auch nach Uebergabe der Sache an den Verwalter nur durch Zustellung des Pfändungsbeschlusses in Gemäßheit der §§ 730, 754 Abs. 2 erfolgen; doch ist der Verwalter von denselben durch Vorlegung des Pfändungsbeschlusses mit Zustellungsurkunde zu unterrichten.

6) Abs. 4. Die Art der Veräußerung steht im Ermessen des Vollstreckungsgerichts. Daneben kommt die Vorschrift des § 747 zur Anwendung. Häufig wird an Stelle der Veräußerung eine Verpachtung (etwa an den Meistbietenden, Struckmann-Koch Anm. 3) empfehlenswerth sein und zwar auch im Falle des Abs. 3.

Zweiter Titel.

Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen.

Dieser Titel gehört noch zum zweiten Abschnitte, handelt also nur von der ZV. wegen **Geldforderungen in unbewegliches Vermögen.** (AM. nur Siebenhaar 694.) Bezüglich der Exekution wegen Herausgabe, Ueberlassung und Räumung einer unbeweglichen Sache vgl. § 771. Welche Sachen und Rechte zum unbeweglichen Vermögen gehören, richtet sich nach den Landesgesetzen (§ 757 Abs. 2). Die allgemeinen Bestimmungen über die ZV., §§ 644—707, finden auch bei der in das unbewegliche Vermögen Anwendung, soweit sie nicht durch §§ 755—757 abgeändert sind, RG. 3, 374; 26. Nov. 1888, RassK. 25, 420. In Preußen wurden die §§ 755—757 für entsprechend anwendbar erklärt:

1. auf Zwangsversteigerungen, welche nicht im Wege der ZV. wegen Geldforderungen beantragt sind;

2. auf ein Rangordnungsverfahren, welches nicht in Folge der ZV. beantragt ist, § 36 Ges. 4. März 1879. Vgl. § 180 Ges. 13. Juli 1883 betr. ZV. in unbew. Verm.

Literatur vgl. Kleinfeller, Literaturber., Busch 16, 210; 17, 250 ff.; 18, 436 ff.; 19, 529.

§ 755.

Für die Zwangsvollstreckung in ein Grundstück[1] ist als Vollstreckungsgericht das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirke das Grundstück belegen ist.[2] Die Zwangsvollstreckung wird von diesem Gericht auf Antrag angeordnet.[3]

E. 702. M. 1018. 1019. P. 408. 572.

1) Die ZV. in ein Grundstück umfaßt die Zwangsverwaltung (Administration, Sequestration, Verpachtung), und die Zwangsversteigerung, landesgesetzlich auch die Eintragung im Grundbuche (§ 757 Abs. 2). Vgl. Preuß. Ges. 13. Juli 1883 betr. die ZV. in unbew. Verm. und für das Gebiet des Rhein. Rechts in Preußen Ges. 12. April 1888, GS. 52.

2) Die Zuständigkeitsbestimmung des Abs. 1 ertheilt dem Amtsgericht der belegenen Sache lediglich die nach der CP. dem Vollstreckungsgericht obliegende Funktion (vgl. §§ 684, 685, 688 Abs. 2, 690 Abs. 3, 698, 707) und zwar nur für Grundstücke, nicht für andere unbewegliche Sachen.

3) Außer den allgemeinen Funktionen des Vollstreckungsgerichts wird dem Amtsgericht der belegenen Sache durch Abs. 2 die ausschließliche Befugniß der Anordnung der ZV. übertragen, und werden dadurch alle abweichenden landesgesetzlichen Vorschriften beseitigt, soweit sie sich auf gerichtliche ZV. in Grundstücke wegen Geldforderungen beziehen.

Der Antrag auf die Anordnung der ZV. ist in Gemäßheit der allgemeinen Bestimmungen über die ZV. durch Beifügung des vollstreckbaren Titels und Nachweis der Vorbedingungen der ZV., §§ 671—673 — insbesondere der geschehenen Zustellung des Schuldtitels und nöthigenfalls auch der Vollstreckungsklausel, sowie der betr. Urkunde, § 671 Abs. 2 — zu begründen. Für das preuß. Ges. 13. Juli 1883 ist der Erlaß des Einleitungsbeschlusses, als Anordnung der ZV. (und ungeachtet der Mot. des Gesetzes nicht erst dessen Zustellung an den Schuldner) der Beginn der ZV., entsprechend dem Beginne für Pfändung von Forderungen, RG. 12, 381; 25, 370. Vgl. Krech-Fischer: Ges. 13. Juli 1883 S. 259, 260; Neukamp, RaffK. 35, 564 f., 588 f., 604; Jaeckel, ZV. in Immob. § 16. AM. Dernburg 4. Aufl. I S. 891; Mot. v. 1882 in Stegemann Materialien 1883. Demgemäß genügt nicht eine erst mit der Zustellung des Einleitungsbeschlusses, also gegen § 671 nach dem Beginne der ZV., erfolgende Zustellung des Schuldtitels. — Selbstverständlich ist es, daß die Anordnung nur in Grundstücke des Schuldners bzw. derjenigen Person, gegen welche die Vollstreckungsklausel ertheilt ist, erfolgen darf. Inwiefern die ZV. auch gegen den Besitznachfolger zulässig ist, hat das Vollstreckungsgericht nicht zu prüfen, vielmehr kann dasselbe die ZV. in solchen Fällen nur anordnen, wenn die Vollstreckungsklausel gegen den Besitznachfolger ertheilt und zugestellt ist. In welcher Weise das Eigenthum des Schuldners bzw. des Besitznachfolgers dem Vollstreckungsgericht nachzuweisen ist, richtet sich nach den Landesgesetzen (§ 757, vgl. für Preußen Ges. 13. Juli 1883 betr. die ZV. in unbew. Verm. § 14), ebenso wie die sonstigen Erfordernisse des Antrages. Desgleichen ist nach den Landesgesetzen zu entscheiden, ob und wann bei gütergemeinschaftlich besessenen Grundstücken es eines Urtheils bzw. einer Vollstreckungsklausel gegen beide Eheleute oder nur gegen den Ehemann bzw. bei fortgesetzter Gütergemeinschaft nur gegen den Ueberlebenden bedarf, vgl. Anm. § 693.

Die Prozeßvollmacht für den Hauptprozeß ermächtigt zu dem Antrage auf die ZV. in das unbewegliche Vermögen, wie überhaupt zu allen durch dieselbe veranlaßten Prozeßhandlungen, § 77, zu welchen jedoch das Mitbieten auf Grundstücke nicht gehört. Die Vollmacht ist dem Antrage beizufügen, sofern sich dieselbe nicht schon bei demselben Gerichte befindet. In diesem Falle muß eine Bezugnahme auf letztere genügen.

Für Preußen ist § 755 Abs. 2 auch auf die ZV. in andere unbewegliche Sachen als Grundstücke anwendbar erklärt. (Ges. 4. März 1879, § 3; Ges. 13. Juli 1883 betr. die ZV. in unbew. Verm. § 156.)

§ 756.

Ist es mit Rücksicht auf die Grenzen verschiedener Amtsgerichtsbezirke ungewiß, welches Amtsgericht zuständig sei, oder ist das Grundstück in den Bezirken verschiedener Amtsgerichte belegen, so ist auf Antrag eines Betheiligten[1] von dem zunächst höheren Gericht unter Berücksichtigung der im § 36 enthaltenen Vorschriften[2] eines dieser Gerichte zum Vollstreckungsgerichte zu bestellen.[3]

Dieselbe Anordnung kann getroffen werden, wenn die Zwangsvollstreckung in mehrere Grundstücke desselben Schuldners, welche in verschiedenen Amtsgerichtsbezirken belegen sind, beantragt wird.[4]

E. 703. M. 1020. P. 408. 572.

1) Zu den Betheiligten gehören alle, welche nach dem betr. Landesrechte als Interessenten des Verfahrens gelten (Extrahent, Schuldner, Realberechtigte). Der Antrag unterliegt nicht dem Anwaltszwange; Anm. § 37; Busch 3, 144.

2) Das Allegat, § 36, ist in Folge eines Versehens aus dem E. 1 stehen geblieben, während schon im E. 2 der gemeinte Paragraph mit 37 bezeichnet war (v. Bülow bei Raff. 23, 290 ff.). Für Preußen ist deshalb § 37 CP. durch § 4 Ges. 4. März 1879 und § 3 des Ges. 13. Juli 1883 reproduzirt und daneben für alle Fälle die Zustellung des Beschlusses von Amtswegen angeordnet.

3) Abs. 1 ist obligatorisch („ist zu bestellen"). Vor Bestellung des gemeinschaftlichen Gerichtsstandes kann deshalb der Antrag auf Anordnung der ZV. abgelehnt werden. Unter den Abs. 1 § 756 gehören auch die Fälle, wenn die zum Hauptgute als Pertinenzien zugehörigen Grundstücke in einem anderen Amtsgerichtsbezirk liegen, als das Hauptgut. Auf die, nicht zur streitigen Rechtspflege (§ 3 EG.), gehörige Zwangsversteigerung des preuß. Ges. 13. Juli 1883 § 180 Nr. 2 zur Auseinandersetzung findet § 756 und daher eine desfallsige Zuständigkeit des RG. nicht Anwendung, RG. 23, 357. Ueber das zunächst höhere Gericht vgl. Anm. 1 § 36.

4) Abs. 2 ist nur fakultativ. Ob die verschiedenen Amtsgerichtsbezirke demselben Landgerichts- oder Oberlandesgerichtsbezirk bzw. demselben Bundesstaat angehören, macht keinen Unterschied.

Der § 756 enthält nur eine nähere Bestimmung der Vorschriften des § 755, bezieht sich also ebenfalls nur auf Grundstücke; für Preußen gilt dasselbe auch für andere Immobilien (§ 126 Ges. 13. Juli 1883).

§ 757.

Die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen einschließlich des mit derselben verbundenen Aufgebots- und Vertheilungsverfahrens bestimmt sich nach den Landesgesetzen.[1]

Nach den Landesgesetzen bestimmt sich insbesondere auch, welche Sachen und Rechte in Ansehung der Zwangsvollstreckung zum unbeweglichen Vermögen gehören,[2] inwiefern der Gläubiger berechtigt ist, seine Forderung in das Hypothekenbuch eintragen zu lassen, und wie die Eintragung zu bewirken ist.[3]

Entstehen in dem die Zwangsvollstreckung betreffenden Verfahren Rechtsstreitigkeiten, welche in einem besonderen Prozesse zu erledigen sind,[4] so erfolgt die Erledigung nach den Bestimmungen dieses Gesetzes. Auf Vertheilungsstreitigkeiten finden die §§ 765—768 entsprechende Anwendung.[5]

E. 704. M. 1032. P. 408. 572.

1) Die Bestimmung erstreckt sich sowohl auf das Verfahren selbst, einschließlich der Zulässigkeit der Bestimmung anderer Fristen oder anderer Bedeutung der Fristen, RG. 21. Jan. 1890, JW. 94, als auch auf die materiellen und formellen Erfordernisse der Einleitung und die Wirkungen derselben, jedoch unbeschadet der allgemeinen Bestimmungen der CP. über jede Art von ZV., §§ 644—707 (vgl. OLG. Dresden, Busch 7, 113), sowie der ihrer Natur nach für die ZV. geeigneten Vorschriften des ersten Buchs der CP. und der besonderen Bestimmungen in §§ 755, 756. Vgl. auch KO. §§ 3, 39, 116.

Preußen: Gesetz 13. Juli 1883 betr. die ZV. in unbew. Verm. (welches an Stelle der Subh.-Ordn. 15. März 1869, bzw. des Ges. 4. März 1879 getreten ist), nebst den Kommentaren von Krech u. Fischer 3. Aufl. 1894 u. P. Jaeckel 3. Aufl. 1893; Eigenthumsgesetz 5. Mai 1872 §§ 43—47 (theilweise durch das ZV.Ges. modifizirt), Rheinische Subh.-Ord. 1. Aug. 1882, dazu Ges. 4. März 1879 §§ 17, 25; Ges. 12. April 1888, GS. 52; Ges. 14. Juli 1893, GS. 185.

Elsaß-Lothringen: Subh.-Ges. 30. April 1880.

Bayern: AG. zur CP. Art. 207—209, Ges. die ZV. in das unbew. Verm. wegen Geldforderungen betr. 23. Febr. 1879 (GBl. S. 203—269). Dazu Lippmann, Busch 9, 151 ff. und OLG. Nürnberg, Busch 9, 488; ferner Ges. betr. Aenderungen der Bestimmungen über die ZV. in unbew. Verm. 29. Mai 1886 (im Wesentlichen dem preuß. Ges. 13. Juli 1883 analog, dazu Lippmann, Busch 11, 224 ff.

Sachsen: Gesetz 4. März 1879 einige mit der CP. zusammenhängende Bestimmungen enthaltend §§ 10—14; Ges. (betr. Arrest in unbew. Verm.) 27. Jan. 1882 u. AusfV. 30. Jan 1882, GBl. 7, 8; jetzt Ges. 15. Aug. 1884, GBl. 223 (nach Analogie des preuß. Ges. 13. Juli 1883) und AusfV. dazu 16. Aug. 1884, GBl. 271.

Württemberg: AG. zur CP. Art. 26, 27, Ges. betr. die ZV. in das unbew. Verm. 18. Aug. 1879 (Reg.-Bl. 191—202) und Verf. 1. Okt. 1879, S. 423. Vgl. die ausführliche Darstellung von Gaupp § 757.

Baden: Gesetz die Einführung der Reichsjustizgesetze betr. 3. März 1879 (GBl. 61—129) Abschn. 2 Titel 4; V. 25. Juli 1879, GBl. 555; V. 29. März 1883, GBl. 81.

Hessen: AG. zur CP. 4. Juni 1879 Art. 49—68, 110—186.

Mecklenburg: Verordnungen 24. Mai 1879.

Anhalt: AG. zur CP. §§ 15—23; Ges. 10. Mai 1879 S. 525.

Braunschweig: Ges. 10. Juli 1879 (GBl. 317—362).

Oldenburg: Ges. 2. April 1879 (GBl. 271—315).

Hamburg: Ges. 14. Juli 1879 (GS. 159).

Lübeck: Ges. 16. Juli 1879 (GS. 161); Nachtr. 25. März 1882, Verordn. 28.

Bremen: AG. zur CP. 28. Juni 1879 (§§ 4, 28—44); Ges. 9/15. Dez. 1887, betr. ZV. wegen Geldforderungen in Schiffe ꝛc. (GBl. 162).

Sachsen-Koburg: Ges. 7. April 1879 (GBl. 85—100).

Sachsen-Gotha: Ges. 7. April 1879 (GBl. 75—82) und 11. April 1881 S. 29.

Sachsen-Meiningen: Ges. 21. Juni 1879 (Verordn. 141—150).

Reuß ä. L.: AG. zur CP. §§ 33—50.

Reuß j. L.: Ges. 19. Sept. 1879 (GBl. 135).

Schwarzburg-Rudolstadt: Ges. 8. Aug. 1879 (GBl. 257).

Schwarzburg-Sondershausen: AG. zur CP. §§ 8, 9, Ges. 26. Mai 1879 (GBl. 133—137).

Sachsen-Weimar: Ges. 12. Mai 1879 (GBl. 277—307).

Sachsen-Altenburg: AG. zur CP. §§ 15—22.

Waldeck: Ges. 1. Sept. 1879 betr. die Einführung des preuß. Gesetzes 4. März 1879 (RBl. 91).

Schaumburg-Lippe: Ges. 24. Juli 1880 und 6. Juni 1882, GS. 13 S. 393; Bd. 14 S. 267.

Vgl. auch Wach I, 165 ff. sowie Entw. eines Ges. betr. die ZV. i. unbew. Verm., Berlin 1889. (Für das deutsche Reich.)

2) Abs. 2. Vgl. Entw. des ZV. Ges. § 1. Hierzu bestimmt für Preußen § 1 des Gesetzes 13. Juli 1883:

„In Ansehung der ZV. gehören zum unbeweglichen Vermögen:
1. Grundstücke,
2. verliehene Bergwerke, unbewegliche Bergwerksantheile und die selbständigen Kohlenabbaugerechtigkeiten in den vormals sächsischen Landestheilen (Bergwerkseigenthum),
3. solche Schiffmühlen und selbständige Gerechtigkeiten, welche die Eigenschaft unbeweglicher Sachen haben, außer den unter Nr. 2 bezeichneten,
4. Kauffahrteischiffe und nach Maßgabe des in den einzelnen Landestheilen geltenden Rechts andere zur Frachtschiffahrt bestimmte Schiffgefäße.

Zu der Immobiliarmasse gehören auch diejenigen beweglichen Gegenstände, auf welche das bezüglich eines unbeweglichen Gegenstandes bestehende Pfand- oder Vorzugsrecht kraft Gesetzes mit sich erstreckt."

Zu Nr. 4 vgl. Art. 446 HGB. (Verbot der Beschlagnahme eines segelfertigen Schiffes). Eine auf fremdem Grundstück erbaute Bockwindmühle erklärt OLG. Breslau für eine bewegliche Sache (Z.f.G. 1892 S. 79).

Die nach §§ 714, 725 für zulässig erklärte Pfändung von Früchten auf dem Halme als bewegliche Sachen schließt nicht aus, daß dieselben auch Gegenstand einer ZV. in das unbewegliche Vermögen sein können. Das Gleiche gilt von beweglichen Zubehörungen der Immobilien (vgl. § 715 Nr. 3, 5). Soweit landesgesetzlich bewegliche Sachen bzw. Forderungen und Ansprüche als Bestandtheile oder Zubehörungen eines Immobile im Sinne des Abs. 2 anzusehen sind, werden sie von einer in das Immobile angeordneten ZV. mit betroffen, und dienen ebenso im Konkurse des Schuldners nach § 39 KO. zur abgesonderten Befriedigung der Immobiliargläubiger. Hinsichtlich solcher Objekte, welche mit dem Immobile in einer ohne Zerstörung nicht lösbaren Verbindung stehende Bestandtheile desselben ohne eigene Sonderexistenz bilden, ist die Sonderexekution nach den Vorschriften für bewegliches Vermögen überhaupt ausgeschlossen; RG. 7. März 1893, JW. 199. Dagegen ist hinsichtlich solcher beweglicher Objekte, welche eine physische Sonderexistenz haben und ohne Zerstörung ihrer Substanz und der Substanz des Immobile getrennt werden können, Vorräthe, Inventarienstücke, Pacht-, Miethzinsen, die Mobiliar-Sonderexekution außerhalb der ZV. in das Immobile bzw. außerhalb des Konkurses (auch außer den, in §§ 714, 725, 715 Nr. 3, 5 hervorgehobenen Gegenständen) nach §§ 712—754 zulässig und durch § 757 nur ausgeschlossen, soweit die Landesgesetzgebung eine solche Sonderexekution unzulässig und die Immobiliar-Exekution nothwendig erklärt. RG. vorst. Für Sachsen vgl. OLG. Dresden, Z.f.G. 1894 S. 29 (Sächs. Arch. 1893 S. 793 ff.). Für Preußen ist die Mobiliar-Exekution im bisherigen Umfange aufrecht erhalten; nach § 206 Ges. 13. Juli 1893 unterliegen bewegliche Gegenstände, welche zur Immobiliarmasse gehören, der Mobiliar-Exekution, so lange sie nicht im Wege der ZV. in unbew. Verm. in Beschlag genommen sind; jeder Realberechtigte kann aber der ZV. in „Theile oder Zubehörungen" des Grundstücks (gemäß § 690) widersprechen. Dagegen betrifft das im § 206 Abs. 2 den Realberechtigten gewährte Widerspruchsrecht (gegen Dernburg 1 § 329 Anm. 15 und Rothenberg, RassK. 35, 326; vgl. Eccius 3, § 194 Anm. 37a und Küntzel, RassK. 28, 864) nicht die Pacht- und Miethzinsen und Versicherungsgelder, welche zwar dem dinglichen Rechte der Hypothekengläubiger unterliegen, aber weder Theile noch Zubehörungen des Grundstücks sind; unbeschadet der den Hypothekengläubigern nach §§ 30, 31 Ges. v. 5. Mai 1872 zustehenden Rechte. Vgl. RG. 5, 292; 22, 272; 25, 18, 218; 31, 318; 23. April 1892, JW. 306; 18. Mai 1893, JW. 374. S. auch Kammerger. u. Landger. I Berlin, Bl.f.R. 2, 79, 80. Vgl. über die desfallsigen Kontroversen Eccius 3 § 194 Anm. 37a und 64; RG. Str. 21. April 1882, Wallm. 7, 267; 3. Okt. 1883, JW. 269, RassK. 28, 1166 (nicht stehende Bäume, weil nicht bewegliche Sachen, RG. Str. 3, 175); Heidenfeld, RassK. 26, 489 ff. (gegen Nessel das. 200 ff.), über die materiellen Rechte dabei nach preuß. Recht RassK. 26, 769; Rothenberg, RassK. 35, 326; über die Rechte der Realgläubiger auf abgesonderte Mobiliar-Exekution nach preuß. Recht RG. 31, 318; Niebieck, RassK. 30, 532—559. Für franz. Recht vgl. RG. 17, 323; 26, 362. Für bayr. Recht vgl. OLG. Nürnberg, Busch 9, 488. — Bei einer Kollision von Hypothekenrechten und Pfändungs-Pfandrechten entscheidet

das Landesrecht. Der § 710 CP. ist hier nicht unbedingt maßgebend, vgl. § 709 Abs. 2 und KO. § 39; Anm. 1, 3 § 710, Anm. 1 § 714, § 206 Abs. 2 preuß. Gesetz 13. Juli 1883; Heidenfeld, RassK. 26, 495—514 und 27, 538—621; RG. 15. April 1887, JW. 232.

3) Ueber Zwangseintragung vollstreckbarer Forderungen in das Hypothekenbuch vgl. §§ 658, 698, 811 und Anm. dazu, ferner Anm. 2 § 817; für Preußen insbesondere AG. zur CP. §§ 18, 19, Ges. 4. März 1879 § 22; Ges. 13. Juli 1883 §§ 2, 6—12. Vgl. Hinrichs: Studien ꝛc. 1—99 und dazu Schollmeyer, RassK. 29, 432—439; Rothenberg, RassK. 35, 753 ff.; Eccius 1 § 111 Anm. 4 gegen Krech u. Fischer JB. 195, 220 ff.); bezüglich der Vormerkungen Thiele, RassK. 37, 625 ff., 785 ff.; ferner Kammerger., Johow 12, 79, 83, 102, 330 (Nassau), 352; 13, 16; Bl.f.R. 6, 11, 24 (aus Kostenfestsetzungsbeschlüssen). Dies Recht auf Zwangseintragung ist jedoch nach Pr. R. kein Anspruch auf Sicherung im Sinne des § 23 Nr. 2 KO.; RG. 32, 65; Entw. eines JB.Ges. in unbew. Verm. §§ 3, 245. Darüber, daß die Thätigkeit des eintragenden Grundbuchrichters zur freiwilligen Gerichtsbarkeit gehört, vgl. Johow Jahrb. 5, 88; 7, 305 und RG. 9. März 1887 daselbst; Busch 15, 124. Vgl. Anm. 2 § 685. Daraus ist jedoch nicht zu folgern, daß die Zwangseintragung keine Vollstreckungsmaßregel sei; RG. 19. Dez. 1891, JW. 1892 S. 57.

Der Ausdruck „Hypothekenbuch" umfaßt Grundbuch, Hypothekenregister ꝛc.

4) Abs. 3. Unter den im besonderen Verfahren zu erledigenden Rechtsstreitigkeiten sind die eigentlichen Spezial-Prozesse (vgl. Preuß. Ges. 13. Juli 1883 §§ 113, 114) gemeint, nicht Rechtsmittel gegen die Ertheilung oder Versagung des Zuschlages. Diese werden nach den landesgesetzlichen Vorschriften über das Subhastationsverfahren behandelt (P. 408).

5) Abgesehen von der Erledigung der Vertheilungsstreitigkeiten (vgl. OLG. Darmstadt SA. 42, 242) richtet sich das Vertheilungsverfahren nach den Landesgesetzen Abs. 1. Für Preußen sind durch das Ges. 13. Juli 1883 § 113 Abs. 2 die §§ 762—768 anwendbar erklärt. Vgl. Entw. des JB.Ges. in unbew. Verm. §§ 147—188.

Dritter Titel.
Vertheilungsverfahren.

Das **„Vertheilungsverfahren"** ist in der CP. nur für die JB. **wegen Geldforderungen in das bewegliche Vermögen** geregelt, § 758. Nur die Vorschriften über Vertheilungsstreitigkeiten, §§ 765—768, finden auch bei der JB. in das unbewegliche Vermögen entsprechende Anwendung, § 757. Für Preußen sind auch §§ 762—766 für das gesammte Vertheilungsverfahren bei der JB. in unbew. Verm. anwendbar erklärt, vgl. Anm. 5 § 757 und ist ferner die entsprechende Anwendung der §§ 751—758 auf die Verhandlung über die Dispache angeordnet (AG. zur CP. § 29). Das Verfahren ist abweichend von den allgemeinen Regeln als ein Offizialverfahren gestaltet, welches auch ohne Betreiben der Parteien vor sich geht. Vgl. ObLG. 1. Okt. 1887, SA. 43, 378. Durch das der früheren Pfändung beigelegte prioritätische Pfandrecht ist es erheblich vereinfacht. Jedenfalls wird sowohl dem Gvollz., als dem Drittschuldner die Kognition über etwaige Streitigkeiten der Gläubiger bezüglich der Vertheilung entzogen. Im Einzelnen gestaltet sich das Verfahren wie folgt:

I. Das Gericht fordert die betheiligten Gläubiger zur Einreichung ihrer Berechnungen binnen zwei Wochen auf, fertigt auf Grund der Anzeigen und Schriftstücke des Gvollz. bzw. des Drittschuldners einen Vertheilungsplan und setzt einen Termin zur Erklärung über den Plan an. Ein Widerspruch nach dem Termine wird hinsichtlich der Vertheilung nicht mehr berücksichtigt. Betheiligte, welche vor oder im Termine widersprechen, müssen binnen einem Monate nach dem Termine klagen.

II. Das Verfahren findet nicht Anwendung, wenn der Geldbetrag hinreicht.

III. Die Theilungsmasse ist (vgl. Anm. §§ 728, 750, 751) ein mit den Pfandrechten der Gläubiger belastetes Eigenthum des Schuldners, so lange dieselbe als ein unterscheidbares Spezial-Depositum in natura vorhanden ist, wie bei der vorläufigen Verwahrung durch das Amtsgericht nach der Preuß. Hinterlegungs-Ordn., § 81. Geht die Masse durch

Hinterlegung in das Eigenthum des Depositars über, wie nach der Preuß. Hinterlegungs-Ordn. § 7 auf den Staat, so entsteht für alle Betheiligten ein nach Maßgabe ihrer gesetzlichen Ansprüche auf die Masse bedingtes Forderungsrecht an den Depositar (vgl. Anm. § 709). So hat der Schuldner, wenn durch Aufhebung eines Titels, § 655, oder eines Arrestes, oder aus irgend einem anderen Grunde (Verzicht, Befriedigung) ein Theil der Mitbetheiligten ausscheidet und die Masse zur Befriedigung der Uebrigen ausreicht, den Mehrbetrag zu fordern. Dies Recht kann also auch von seinen Gläubigern gepfändet werden. Es besteht in dem Anspruche, die Herausgabe seines frei gewordenen, aber nicht in seinem Besitze befindlichen, Antheils von der Hinterlegungsbehörde zu fordern. Letztere ist der Drittschuldner im Sinne des § 730.

IV. Die „betheiligten Gläubiger" sind alle, für welche die hinterlegten Forderungen oder die Sachen, bzw. Ansprüche, deren Erlös hinterlegt ist, „gepfändet" sind, §§ 728, 750, 751; eine Ueberweisung der gepfändeten Forderung ist nicht nöthig. Ebenso RG. 30. Mai 1883, RaffK. 27, 1120 u. JW. 227. AM. v. Sarwey 2, 248 und anscheinend auch Puchelt 2, 618 ohne Grund, da die Ueberweisung nur zur Legitimation gegenüber dem Drittschuldner, nicht gegenüber konkurrirenden Gläubigern vorgeschrieben ist (vgl. § 737, Anm. 1 § 736, Petersen, Anm. 1 § 758). Andere, welche, ohne gepfändet zu haben, Ansprüche auf die Sachen bzw. den Erlös geltend machen wollen, müssen nach §§ 690, 710, wenn ihre Ansprüche nicht anerkannt werden, besondere Klagen anstrengen. (So namentlich Vermiether und Verpächter hinsichtlich ihrer gesetzlichen Rechte, Vorrechtsansprüche einer Frau wegen einer Legalhypothek, Busch 14, 272.) Zu den Betheiligten gehören auf Grund „ihrer Pfändung" auch Gläubiger, deren Pfandtitel nur ein vorläufig vollstreckbarer ist (auch solche, welchen gegenüber der Schuldner zur Sicherheitsleistung oder Hinterlegung berechtigt ist), ebenso Gläubiger, für welche nur auf Grund von Arrestbefehlen gepfändet ist, endlich auch solche, welche nur auf Grund des § 744 eine vorläufige Benachrichtigung von der bevorstehenden Pfändung erlassen haben, letztere unter dem Vorbehalte des Nachweises der Pfändung binnen der gesetzlichen Frist von drei Wochen. Der Ursprung und die Modalitäten des Pfandtitels behalten ihre Wirksamkeit darin, daß die vorläufig vollstreckbaren Ansprüche der Aufhebung bzw. Rückerstattung unterliegen und daß an die Sicherungsberechtigten und Arrestleger der auf sie treffende Antheil der Masse noch nicht auszuzahlen, sondern besonders zu hinterlegen ist, §§ 659, 738, 810. In Betreff des Vorrechtes bei der Vertheilung der Masse (nächst den Kosten des Vertheilungsverfahrens, § 760, und den aus besonderen Gründen Bevorrechtigten, § 709 Abs. 2, EG. § 23, Preuß. AG. zu KO. §§ 18—23) entscheidet jedoch für alle Gläubiger die Zeitfolge der Pfändung, welche ihr Recht an der Masse begründet, § 709 Abs. 3. Wenn ein betheiligter Gläubiger aus irgend einem Grunde ausscheidet, so rücken die Nächstberechtigten an dessen Stelle vor.

Der Anspruch des einzelnen Gläubigers an die Masse kann wieder von dessen Gläubigern gepfändet und ihnen behufs der Berechtigung zur Erhebung überwiesen werden.

V. Aus der Natur der Rechte auf die Masse folgt, daß eine Einigung aller Betheiligten (des Schuldners und der Gläubiger) sowohl hinsichtlich einer definitiven anderen Ausgleichung, als auch darüber, daß über den hinterlegten Betrag nach Abzug der Kosten des Verfahrens einstweilen bis zur Vertheilung verfügt wird — etwa auch durch theilweise Vorwegzahlungen —, statthaft ist, soweit die Betheiligten in ihrer Dispositionsbefugniß nicht etwa beschränkt sind. Ein Antrag, dies auszusprechen, ist in der Vork. als selbstverständlich abgelehnt. Vgl. Schönfeld, Vertheilungsverfahren, Berlin 1887.

§ 758.

Das Vertheilungsverfahren tritt ein, wenn bei der Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen ein Geldbetrag hinterlegt ist, welcher zur Befriedigung der betheiligten Gläubiger nicht hinreicht.[1]

E. 705. M. 1038. P. 408. 572.

1) Voraussetzungen des Verfahrens sind also: die erfolgte Hinterlegung, die Betheiligung mehrerer Gläubiger und die Insuffizienz der hinterlegten Massen für dieselben. Vgl. die Bestimmungen in §§ 728 Abs. 2 u. 3, 750, 751 Abs. 1 u. 2.

Ohne Hinterlegung auf Grund einer bloßen Erklärung des Drittschuldners, daß das Geld zur Verfügung stehe, ist ein Vertheilungsverfahren nicht einzuleiten und eine gegen einen Vertheilungsplan erhobene Klage nicht nach § 765 zu beurtheilen (OLG. Zweibrücken Busch 14, 272, gegen Pfizer das.).

§ 759.

Das zuständige Amtsgericht (§§ 728, 750—752)[1] hat nach Eingang der Anzeige über die Sachlage an jeden der betheiligten Gläubiger[2] die Aufforderung zu erlassen, binnen zwei Wochen eine Berechnung der Forderung an Kapital, Zinsen, Kosten und sonstigen Nebenforderungen einzureichen.[3]

E. 706. M. 1039. P. 409. 572.

1) Das Allegat: § 752, beruht auf einem Versehen bei der Redaktion des E. 2, da nach § 681 Abs. 2 E. 2, jetzt § 747 Abs. 2, die ZV. in die herausgegebene unbew. Sache sich nach den Vorschriften über die ZV. in unbew. Sachen richtet (vgl. §§ 758, 757).

2) Darüber, wer zu den betheiligten Gläubigern gehört, vgl. Vorb. IV vor § 758.

3) Durch § 759 soll nach den Motiven (439, 440) den Gläubigern Gelegenheit gegeben werden, ihre Nebenforderungen, insbesondere die Kosten der Vollstreckung aufzustellen, überhaupt die Summe ihrer Forderungen mit Rücksicht auf Zinsen, Kosten und etwaige Abschlagszahlungen genau festzustellen, bei Vermeidung des Ausschlusses mit den nicht schon aktenmäßig feststehenden Liquidaten. Vorauszusetzen ist, daß die Pfändung für die gesammte Forderung des Gläubigers, an Kapital und Nebenforderungen, stattgefunden hat. Ist die Pfändung nur für einen bestimmten Theil der Forderung oder ohne Ausdehnung auf die Accessorien erfolgt, so kann eine Ergänzung im Vertheilungsverfahren, abgesehen von den Kosten der ZV. selbst (§ 697), nicht mehr stattfinden, auch berechtigt eine spätere Pfändung wegen der Nebenforderungen nicht die Ansetzung derselben an Stelle des Kapitals. Der Zinsenlauf wird durch das Vertheilungsverfahren nicht gehemmt. (Struckmann-Koch Anm. 2.) Zu den Kosten gehören auch die den einzelnen Gläubigern durch das Vertheilungsverfahren selbst erwachsenden Kosten, da das Gesetz keine Ausnahme in dieser Beziehung macht. (Seuffert Anm. 3; v. Bülow Anm. 2 § 760; Gaupp Anm. II § 760; Petersen Anm. II; aM. v. Sarwey 2, 252; Struckmann-Koch Anm. 3 § 760.)

Die Frist von zwei Wochen wird von Zustellung der gerichtlichen Aufforderung gerechnet (§ 198). Ohne förmliche Zustellung nach Maßgabe der §§ 152 ff. würde für die Berechnung der Frist kein sicherer Anfangspunkt gewonnen (AM. Hellmann 3, 130, s. dagegen Seuffert § 759). Die Frist ist eine gesetzliche und kann auf einseitigen Antrag weder verlängert noch verkürzt werden (§ 202 Abs. 2). Wegen Berechnung derselben vgl. § 200. Auch eine nach Ablauf der Frist eingereichte Liquidation wird indessen berücksichtigt, sofern sie vor Anfertigung des Theilungsplanes eingeht (§ 760 Abs. 3). Mit der Einreichung wird die Anmeldung eines Vorrechts zweckmäßig verbunden, jedoch ist an die Unterlassung kein Präjudiz geknüpft, vielmehr erfolgt dieselbe rechtzeitig im Termine zur Erklärung über den Theilungsplan (Mot. 440, § 762).

§ 760.

Nach Ablauf der zweiwöchigen Fristen wird von dem Gericht ein Theilungsplan angefertigt.[1]

Der Betrag der Kosten des Verfahrens ist von dem Bestande der Masse vorweg in Abzug zu bringen.[2]

Die Forderung eines Gläubigers, welcher bis zur Anfertigung des Theilungsplans der an ihn gerichteten Aufforderung nicht nachgekommen ist, wird nach der

Anzeige[3] und deren Unterlagen berechnet. Eine nachträgliche Ergänzung der Forderung findet nicht statt.[4]

E. 707. N. 1041. P. 408. 572.

1) Die Grundlagen für die Anfertigung des Theilungsplans gewähren die Anzeigen des Gvollz. und des Drittschuldners und die eingelaufenen Anmeldungen, Abs. 3. Selbstredend hat das Gericht diese Unterlagen nach Form und Inhalt von Amtswegen zu prüfen und bei dem Ansatze der Forderungen nach den maßgebenden civilrechtlichen und prozeßrechtlichen Vorschriften zu verfahren, soweit diese auf das Vorhandensein eines vorausgesetzten Pfändungspfandrechts Einfluß haben. Die Rangverhältnisse, wofür nur die Priorität der Pfändung unter den pfändenden Gläubigern nach § 709 Abs. 3 entscheidet, sind von Amtswegen zu prüfen. Die Betheiligung von Arrestgläubigern und der nach § 744 bedingt Betheiligten ist entsprechend zu berücksichtigen, Vorb. IV vor § 758. Besondere Formvorschriften sind nicht gegeben. Es entscheidet also darüber das Ermessen des Gerichts. Unbedenklich erscheint die Zuziehung eines Rechnungsverständigen (Kalkulators), vgl. auch Anm. 1 § 761.

2) Im Abs. 2 sind nur die s. g. Kommunkosten zu verstehen, nicht die Kosten für die Betheiligung der einzelnen Gläubiger. Zweifelhaft Endemann 3, 290. Zu den ersteren gehören auch die Gebühren des gerichtlichen Kalkulators (vgl. für Preußen Allg. Verf. des JM. 30. Sept. 1879, JMBl. 391; Kayser, Justizgef. Nr. 55), ferner die Kosten für Herbeischaffung der Theilungsmasse und erneute Hinterlegung derselben (Anm. 1 § 761). Ueber die Gerichtskosten § 42 GKG., über die Anwaltgebühren für die Vertretung im Vertheilungsverfahren, welche nicht als Kommunkosten unter Abs. 2 fallen, AnwGbO. § 39.

3) Unter der Anzeige (auch im § 759) ist die Anzeige des hinterlegenden Gvollz. oder Drittschuldners über die Sachlage gemeint (vgl. §§ 728, 750, 751).

4) Inwieweit eine Ergänzung der Forderung überhaupt zulässig ist, vgl. Anm. 3 § 759. Das Präjudiz ist peremtorisch und kann weder durch Einspruch, noch durch Widerspruch, noch durch Wiedereinsetzung in den vorigen Stand — welche nur gegen Nothfristen zulässig ist — geheilt werden (§§ 208, 209).

§ 761.

Das Gericht hat zur Erklärung über den Theilungsplan sowie zur Ausführung der Vertheilung einen Termin zu bestimmen.[1] Der Theilungsplan muß spätestens drei Tage vor dem Termine auf der Gerichtsschreiberei zur Einsicht der Betheiligten niedergelegt werden.[2]

Die Ladung des Schuldners zu dem Termin ist nicht erforderlich, wenn sie durch Zustellung im Ausland oder durch öffentliche Zustellung erfolgen müßte.[3]

E. 708. N. 1042. P. 408—410. 572.

1) Die Ladungen geschehen von Amtswegen durch die Gerichtsschreiberei, und wenn eine Zustellung im Auslande nöthig ist (vgl. jedoch Abs. 2), gemäß § 182; an Gläubiger unbekannten Aufenthalts ohne Prozeß- oder Zustellungsbevollmächtigten durch öffentliche Zustellung nach §§ 186 ff. Der Aufnahme eines Präjudizes in die Ladungen bedarf es nicht (§ 209), doch müssen dieselben drei Tage vor dem Termine behändigt werden, vgl. Satz 2 und § 194.

Ist die Zustellung der Ladungen nicht ordnungsmäßig erfolgt, so muß ein neuer Termin anberaumt werden. Bezüglich der ordnungsmäßig geladenen Betheiligten genügt die Verkündung des neuen Termins, die übrigen müssen besonders geladen werden.

Das Gericht hat behufs Ausführung der Vertheilung die Theilungsmasse zum Termin herbeizuschaffen, und falls die Ausführung nicht erfolgen kann, wieder zu hinterlegen. Die Kosten dieser Maßregel gehören zu den Kommunkosten (§ 760 Abs. 2). Inwiefern ein Be-

theiligter zur Erstattung derselben verpflichtet ist, weil er sie durch sein Verhalten verursacht hat, richtet sich nach dem bürgerlichen Recht.

Konkurriren Arrestpfandrechte mit ZV.-Pfandrechten, so kann der Vertheilungsplan nicht bis zur Feststellung der Forderungen der Arrestgläubiger ausgesetzt werden; es ist zweckmäßig, den Plan auf beide Fälle anzulegen, daß die Forderung des Arrestgläubigers justifizirt wird oder nicht. Ueber die Hinterlegung des auf den Arrestgläubiger fallenden Betrages vgl. § 810 Abs. 2.

2) Satz 2 ist obligatorisch, „muß". Die Nichtbeachtung desselben zieht zwar nicht ein Recht auf Anfechtung des Verfahrens (vgl. Zweck: Gewährung der Uebersicht und Erleichterung der Terminsverhandlung, Mot. 440), aber die Verlegung des Termins nach sich, falls nicht sämmtliche Betheiligte erscheinen und in die Abhaltung des Termins ausdrücklich oder stillschweigend (§ 267) einwilligen. Der obligatorische Charakter einer Vorschrift ist (gegen Heilbut civA. 69, 398) auch dann vorhanden, wenn die Verletzung noch nicht eine absolute Unwirksamkeit des Verfahrens, sondern nur gewisse Parteirechte zur Folge hat. Vgl. Struckmann-Koch Anm. 1.

3) Abgesehen von den im Text genannten Ausnahmen ist der Schuldner immer zum Termine zu laden, vgl. Anm. 3 § 762.

§ 762.

Wird in dem Termin ein Widerspruch gegen den Plan nicht erhoben, so ist dieser zur Ausführung zu bringen.[1] Erfolgt ein Widerspruch,[2] so hat sich jeder bei demselben betheiligte Gläubiger sofort zu erklären.[3] Wird der Widerspruch von den Betheiligten als begründet anerkannt oder kommt anderweit eine Einigung zu Stande, so ist der Plan demgemäß zu berichtigen.[4] Wenn ein Widerspruch sich nicht erledigt, so erfolgt die Ausführung des Plans insoweit, als der Plan durch den Widerspruch nicht betroffen wird.[5]

E. 709. M. 1043. P. 410. 572.

1) Die Vorschrift erleidet eine Ausnahme, wenn schon vor dem Termine Widerspruch erhoben ist; § 763 Abs. 1.

2) Der Schuldner ist zum Widerspruch gegen das Vorrecht eines Gläubigers zu Gunsten eines andern nicht legitimirt (Seuffert Anm. 3; Struckmann-Koch Anm. 3); er kann indeß bei einem Streite der Gläubiger darüber interveniren. Einwendungen des Schuldners gegen die Forderung eines Gläubigers gehören nicht in das Vertheilungsverfahren, sondern müssen im Wege der Klage, gemäß §§ 686, 687, 688, geltend gemacht werden. Von praktischer Bedeutung ist zwar auch sein Widerspruch gegen die Auszahlung der Hebungen auf solche Forderungen, deren Schuldtitel nur vorläufig vollstreckbar sind, bei nachgelassener Sicherheitsleistung bzw. Hinterlegung (§§ 652 Abs. 2, 659), ferner auf Grund von Einwendungen gegen die Pfändungsbeschlüsse, z. B. wegen Verletzung der Bestimmungen des § 749. In jedem Falle ist jedoch der Widerspruch des Schuldners, falls ihm nicht sofort stattgegeben wird, nur mittelst der zulässigen Rechtsbehelfe, §§ 685, 701, oder besonderer Klage, §§ 686, 687, geltend zu machen. Die §§ 764—768 beziehen sich nur auf die Klagen der widersprechenden Gläubiger. Für den Widerspruch des Gläubigers ist die Angabe von Gründen oder eine nähere Substanziirung nicht vorgeschrieben; eine solche ist erst für die Erhebung der Widerspruchsklage erforderlich, Anm. 2 § 765. Sachgemäß bleibt es immer, den Widerspruch sofort näher zu bestimmen und zu begründen.

Ebensowenig gehört in das Vertheilungsverfahren der Widerspruch eines Dritten gegen die Auszahlung der Masse auf Grund des § 690; ObLG. 11. Nov. 1890, SA. 46, 481 u. Busch 17, 159; LG. Dresden, Z.f.G. 1894 S. 157; LG. Elberfeld, Z.f.G. 1895 S. 5. Vgl. Abs. 3 § 690. Durch das bloße Anerkenntniß der Ansprüche des Interventionsklägers seitens eines der betheiligten Gläubiger scheidet derselbe für den Fall der demnächstigen Abweisung des Interventionsklägers gegenüber anderen Gläubigern nicht ohne Weiteres aus dem Vertheilungsverfahren aus.

3) Beim Mangel einer Erklärung muß angenommen werden, daß der Widerspruch von dem Gläubiger für unbegründet erachtet werde (vgl. § 763 Abs. 2). Wegen des Ausdrucks „betheiligt" vgl. Anm. 3 § 763.

4) Die Berichtigung kann sofort geschehen oder auch bis zu einem neuen Termin vorbehalten werden. Das Gericht ist an die Vereinbarung der Betheiligten gebunden. Ein Widerspruch gegen den berichtigten Plan ist sodann nur insoweit, als die Berichtigung nicht den Erklärungen in dem ersten Termin entspricht, statthaft. Anders wenn im ersten Termine die Verhandlung nicht beendigt und ein neuer Termin zur Fortsetzung derselben angesetzt wird. Dann ist noch res integra (vgl. Petersen Anm. IV).

5) Gesetzt, die Masse betrage 1000 Mk. und soll nach dem Vertheilungsplane dem ersten Pfänder A. auf dessen gleich hohe Forderung ausgezahlt werden, der B. als zweiter widerspricht mit seiner Forderung von 500 Mk., während C. als dritter keinen Widerspruch erhebt, so sind von der Masse 500 Mk. an A. auszuzahlen, so daß der Streit zwischen A. und B. nur noch die restirenden 500 Mk. betrifft. Anders, wenn der Schuldner gemäß §§ 652, 659 oder §§ 686—688 Sistirung der Auszahlung erwirkt, vgl. Anm. 2. Scheidet eine Forderung aus dem Vertheilungsverfahren aus, so rücken bezüglich des dadurch frei werdenden Betrages die hinterstehenden Gläubiger vor. Das gleiche Resultat ergiebt sich, wenn ein für einen Arrestgläubiger hinterlegter Betrag frei wird.

§ 763.

Gegen einen Gläubiger, welcher in dem Termine weder erschienen ist noch vor dem Termine bei dem Gerichte Widerspruch erhoben hat,[1] wird angenommen, daß er mit der Ausführung des Plans einverstanden sei.[2]

Ist ein in dem Termine nicht erschienener Gläubiger bei dem Widerspruche betheiligt,[3] welchen ein anderer Gläubiger erhoben hat, so wird angenommen, daß er diesen Widerspruch nicht als begründet anerkenne.

E. 710. N. 1044. P. 411. 572.

1) Die Form des vor dem Termine zu erhebenden Widerspruches ist die allgemeine des amtsgerichtlichen Verfahrens: schriftliche Eingabe oder Erklärung zum Protokoll des Gerichtsschreibers. Anwaltszwang findet in dem ganzen Verfahren nicht statt.

2) Eine Restitution gegen diese Versäumung findet nicht statt. (Mot. 410.) Vgl. Anm. 4 § 760.

3) Unter Betheiligung ist hier ein entgegengesetztes Interesse gemeint. Betheiligt bei dem Widerspruche eines Gläubigers ist nur derjenige Gläubiger, dessen Befriedigung durch den Widerspruch gestört würde, wenn er begründet wäre. Ebenso RG. 26, 424. Jeder Gläubiger, welcher an den rechtlichen Folgen des Widerspruches eines anderen Gläubigers theilnehmen will, muß selbst widersprechen, bzw. sich dem Widerspruche des Anderen anschließen (vgl. Anm. 3 § 762).

§ 764.

Der widersprechende Gläubiger[1] muß ohne vorherige Aufforderung binnen einer Frist von einem Monate, welche mit dem Terminstage beginnt, dem Gerichte nachweisen, daß er gegen die betheiligten Gläubiger Klage erhoben habe.[2] Nach fruchtlosem Ablaufe dieser Frist wird die Ausführung des Plans ohne Rücksicht auf den Widerspruch angeordnet.[3]

Die Befugniß des Gläubigers, welcher dem Plane widersprochen hat, ein besseres Recht gegen den Gläubiger, welcher einen Geldbetrag nach dem Plane erhalten hat, im Wege der Klage geltend zu machen, wird durch die Versäumung der Frist und durch die Ausführung des Plans nicht ausgeschlossen.[4]

E. 711. N. 1045. P. 410. 572.

1) Hier ist nur von dem widersprechenden Gläubiger die Rede. Ueber einen Widerspruch des Schuldners vgl. Anm. 2 § 762. Der nicht widersprechende Gläubiger gilt sowohl für das Vertheilungsverfahren als für einen etwaigen Separatprozeß dergestalt als konsentirend, daß er lediglich ein Recht auf Ausführung des Planes hat. (Anm. 4.)

Der Widerspruch des Gläubigers gegen die Forderung eines Anderen ist nicht auf ein Bestreiten des Vorrechtes beschränkt, kann vielmehr auch gegen den Anspruch selbst oder die Legitimation zur Geltendmachung desselben gerichtet sein, RG. 30. Sept. 1890, JW. 372, (27, 304) und namentlich auch auf das Anfechtungsgesetz. 21. Juli 1879 gestützt werden (Seuffert Anm. 1; Gaupp Anm. 2; Petersen Anm. I 1; Hellmann 3, 133; Struckmann-Koch Anm. 2 § 765; Kohler, civA. 80, 159, 169; vgl. auch OLG. Hamburg, SA. 39, 376). Die abweichende Ansicht von Puchelt 2, 627; v. Sarwey 2, 258 gründet sich im Wesentlichen auf den Ausdruck „Vertheilungsstreitigkeiten" und auf die Analogie des § 686. Indessen das Verhältniß des Schuldners zum Gläubiger, für welches § 686 bestimmt, hat keine Analogie mit dem Verhältniß der Gläubiger untereinander und der Ausdruck „Vertheilungsstreitigkeiten" wird nicht bloß auf Streitigkeiten über die Rangordnung beschränkt, vgl. § 18 des Preuß. Ges. 4. März 1879. Vgl. auch Mot. E. 1 S. 476, worin richtig hervorgehoben wird, daß der Schuldner sich der von dem Gläubiger erhobenen Klage gegen die Richtigkeit der Forderung zweckmäßig anschließen könne, anstatt selbständig auf Grund des § 686 vorzugehen. Bei der entgegengesetzten Annahme würde das Vertheilungsverfahren erheblich an praktischem Werth verlieren und der Gläubiger für einen Separatprozeß in der Regel das Nachsehen haben.

2) Die Frist ist eine gesetzliche, sie kann durch Vereinbarung, nicht aber auf einseitigen Antrag verlängert oder verkürzt werden, § 202. Wegen Berechnung vgl. § 200. Die Frist wird durch die Gerichtsferien nicht unterbrochen, da die Ferien auf das JB.Verfahren keinen Einfluß haben, GV. § 204. Auch der Nachweis der geschehenen Klageerhebung muß dem Vertheilungsgericht innerhalb der Frist geführt werden (Vorlegung der Zustellungs-Urkunde). Als Beklagte sind die betheiligten Gläubiger zu laden; der Widersprechende ist Kläger. Die Klage muß angeben, was hinsichtlich des Planes und der Vertheilung beansprucht wird, sowie die den Anspruch begründenden Thatsachen (Gegenstand und Grund, § 230). Der Werth des Streitgegenstandes bestimmt sich nach dem streitigen Betrage (v. Sarwey 2, 259). — Für das rheinpreußische Rangverfahren (vgl. Ges. 4. März 1879 § 25) beginnt die Frist des § 764 erst mit dem Ablaufe der Monatsfrist des Art. 755 code de proc., RG. 9, 317.

3) Jede Partei hat das Recht, die sofortige Ausführung zu verlangen, wenn innerhalb der Frist die Klage nicht erhoben ist. Nach Ablauf der Frist kann die Widerspruchsklage nach Abs. 1 nicht mehr erhoben werden, sondern nur die besondere Klage gemäß Abs. 2, vgl. Anm. 2 § 765.

4) Abs. 2. Der Gläubiger, welcher dem Plane nicht widerspricht (§ 763), gilt als konsentirend, und kann deshalb auch nicht in der Folge außerhalb des Vertheilungsverfahrens seine besseren Rechte gegen die befriedigten Gläubiger geltend machen. Dies folgt nicht bloß daraus, daß im Abs. 2 nur dem widersprechenden Gläubiger das materielle Recht auf Kondiktion des Gezahlten vorbehalten ist, sondern auch aus dem Inhalte und Zwecke des Verfahrens. Es soll zur Erledigung aller Streitigkeiten über die Ansprüche auf dies Exekutionsobjekt führen. Gegenüber dem Widersprechenden ist dies, auch abgesehen von der Präklusion der Ausführung des Plans, dadurch möglich, daß die anderen Betheiligten gegen ihn auf Beseitigung seiner prätendirten Rechte klagen können. Will man jedoch gegen einem zum Verfahren zugezogenen, nicht widersprechenden Gläubiger nur die Ausführung des Plans als bewilligt ansehn, ihm jedoch gestatten, daß er nachträglich gegen den Inhalt des Plans das nach demselben Ausgezahlte vom Empfänger kondizirt, so ist dies ein Widerspruch in sich und gegen § 763 Abs. 1, da die Kondiktion nur darauf gerichtet sein kann, daß die Ausführung des Plans wieder abgeändert wird, und also nur eine vorläufige gewesen sein soll. Deshalb war der Vorbehalt im § 754 Abs. 2 für den

Widersprechenden geboten, wenn die Versäumung der Frist nicht die absolute Wirkung haben sollte, wogegen für den nicht widersprechenden Gläubiger ein gleicher Vorbehalt nach § 763 nicht gemacht ist, aber nöthig gewesen wäre, wenn die Ausführung nicht nur eine einstweilige sein soll. Die Ansicht beruht daher nicht bloß, wie RG. 15. Mai 1891, JW. 390, S. 47, 116 annimmt, auf einem arg. e contr. aus § 764. Vgl. RG. 26, 420, 424; Struckmann-Koch Anm. 5; Gaupp Anm. III; Falkmann 291; OLG. Bamberg, Busch 6, 139; Kohler, civA. 80, 174 ff. AM. außer RG. 15. Mai 1891, Seuffert Anm. 2.; A. Förster Anm. 2 § 762; Hellmann Lehrb. 880; OLG. Stuttgart SA. 42, 117. Die Präklusion des widersprechenden Gläubigers bezieht sich freilich, wie Kohler a. a. O. richtig bemerkt, nur auf die betreffende Theilungsmasse, nicht auf seine Rechte bezüglich etwaiger anderer Theilungsmassen.

Unter welchen Bedingungen die Kondiktion nach Abs. 2 begründet ist, entscheidet das Civilrecht. Vgl. ObT. 6, 399; 79, 156; ROH. 7, 163; RG. 6, 313; OLG. Cöln, Busch 7, 113. Für diese Kondiktion ist der Gerichtsstand des § 765 nicht begründet, Anm. 2 § 765.

§ 765.

Die Klage ist bei dem Vertheilungsgericht[1] und, wenn der Streitgegenstand zur Zuständigkeit der Amtsgerichte nicht gehört, bei dem Landgerichte zu erheben, in dessen Bezirke das Vertheilungsgericht seinen Sitz hat.[2]

Das Landgericht ist für sämmtliche Klagen zuständig, wenn seine Zuständigkeit nach dem Inhalte der erhobenen und in dem Termine nicht zur Erledigung gelangten Widersprüche auch nur in Betreff einer Klage begründet ist, sofern nicht die sämmtlichen betheiligten Gläubiger vereinbaren, daß das Vertheilungsgericht über alle Widersprüche entscheiden solle.[3]

E. 712. N. 1046. P. 410. 572.

1) Das Vertheilungsgericht ist dasjenige Amtsgericht, welches für die Hinterlegung zuständig war (§§ 728, 750, 751, 759). Es ist Vollstreckungsgericht im Sinne der §§ 684, 690; RG. 30. Mai 1883, RaffK. 27, 1120.

2) Der „Streitgegenstand" ist der Betrag, für welchen eine andere Vertheilung verlangt wird. Die Kammern für Handelssachen können niemals zuständig sein, da nicht über einen Anspruch aus § 101 GV. zu entscheiden ist. In der Begründung der Widerspruchsklage ist der Kläger nicht auf die von ihn in dem Vertheilungsverfahren bei Erhebung des Widerspruchs geltend gemachten Gründe beschränkt, da die Angabe von solchen überhaupt nicht vorgeschrieben ist, vgl. Anm. 2 § 762. — Der Gerichtsstand, wie er durch Abs. 1 und 2 bestimmt wird, ist ein ausschließlicher (§ 707), abgesehen von der am Schlusse zugelassenen Prorogation von dem Landgericht an das Amtsgericht. Die Bestimmung bezieht sich jedoch nur auf die Klage aus § 764 Abs. 1 (nicht Abs. 2). Dies geht aus dem Zusammenhang hervor, sowie daraus, daß § 765 sich ursprünglich als § 686 E. 1 unmittelbar an § 764 Abs. 1 (§ 685 E. 1) anschloß, während Abs. 2 durch die Vork. eingeschaltet ist; Fitting, civA. 61, 437; Struckmann-Koch Anm. 1; v. Sarwey 2, 259; von Bülow Anm. 5; RG. 1. Okt. 1884, RaffK. 29, 121; 11. März 1893, JW. 236, RaffK. 38, 184. AM. Endemann 3, 295. Die auf dem sachlichen Zusammenhange und der praktischen Rücksicht auf die Zwangsrechte der Gläubiger beruhende Zuständigkeit des im § 765 Abs. 1 bezeichneten Gerichts ist auch nur für Klagen begründet, welche in der Frist des § 764 Abs. 1 und innerhalb des Vertheilungsverfahrens erhoben werden; RG. 21, 358; 29. Nov. 1893, JW. 1894 S. 15; OLG. Dresden, Z.f.G. 1894 S. 131; OLG. Posen, Busch 13, 417; vgl. Wach 1, 491. Ist jedoch die Klage innerhalb der Frist erhoben, so wird durch die Unterlassung des Nachweises der Klageerhebung die Zuständigkeit nicht beseitigt; RG. 11. März 1893, JW. 236, SA. 49, 119; RaffK. 38, 184. Unter dem Landgericht, in dessen Bezirk das Vollstreckungsgericht seinen Sitz hat, ist hier, wie an anderer Stelle, das übergeordnete LG. gemeint, also für das Amtsgericht II Berlin, ob-

wohl es im Bezirk des LG. Berlin I seinen Sitz hat, das LG. Berlin II. — Im Uebrigen vgl. Anm. 5 § 710.

3) Die Zuständigkeit des Landgerichts hängt nicht davon ab, daß gerade derjenige Gläubiger, dessen Widerspruch die Zuständigkeit in Betreff einer Klage begründen würde, zuerst oder überhaupt Klage erhebt; sondern es kommt in dieser Beziehung allein auf die Thatsache an, daß ein solcher die Zuständigkeit begründender Widerspruch im Vertheilungsverfahren erhoben ist (Seuffert Anm. 3).

Werden mehrere Klagen in getrennten Prozessen erhoben, so wird das Gericht von der Befugniß zur Verbindung derselben, § 138, zweckmäßig Gebrauch machen.

§ 766.

In dem Urtheile, durch welches über einen erhobenen Widerspruch entschieden wird, ist zugleich zu bestimmen, an welche Gläubiger und in welchen Beträgen der streitige Theil der Masse auszuzahlen sei.[1] Wird dies nicht für angemessen erachtet,[2] so ist die Anfertigung eines neuen Plans und ein anderweites Vertheilungsverfahren[3] in dem Urtheile anzuordnen.

E. 713. M. 1047. P. 410. 572.

1) Die Vorschrift ist eine Folge des judicium multiplex und von Amtswegen zu berücksichtigen. Daraus allein, daß ein Gläubiger mit seinem Widerspruche durchdringt, folgt noch nicht, daß ihm die Masse zuzusprechen ist, da gegen sein eigenes Liquidat von einem andern Gläubiger Widerspruch und Klage erhoben sein kann. Ebensowenig folgt aus der Abweisung des Klägers allein, daß die Masse dem Beklagten zuzusprechen ist, vielmehr ist zu berücksichtigen, ob nicht von anderen Gläubigern gegen das Liquidat des Letzteren Klage erhoben ist. Es sind bei der Entscheidung darüber, an welche Gläubiger die streitige Masse auszuzahlen ist, sämmtliche im Vertheilungsverfahren erhobenen und im Wege der Klage geltend gemachten Widersprüche zu berücksichtigen.

2) Wenn der Widerspruch begründet ist, können Verwickelungen eintreten, so daß der erkennende Richter nicht sogleich einen neuen Plan machen kann. Ueber den Widerspruch ist im Prinzipe jedenfalls zu entscheiden; ob die praktischen Folgen sogleich im Urtheil festzusetzen oder zum anderweitigen Vertheilungsverfahren zu verweisen sind, hängt von dem Ermessen des Richters nach der Beschaffenheit des Falles ab. Die Anordnung eines neuen Plans und Vertheilungsverfahrens ist vom RG. 8. April 1885, JW. 194, auch in einem Falle gebilligt, wo die streitenden Gläubiger ursprünglich überhaupt kein giltiges Pfändungspfandrecht erlangt hatten, im Prozesse aber auf Grund neuer Pfändungsakte ein solches geltend machten.

3) In dem anderweitigen Vertheilungsverfahren kann selbstredend ein Recht zum Widerspruche, welches in dem ersten Verfahren präjudizirt, oder durch Urtheil beseitigt ist, nicht wieder aufleben. Gläubiger, welche nicht widersprochen haben, sind in diesem neuen Verfahren nicht zuzuziehen; RG. 26, 420. Maßgebend ist für dasselbe die rechtliche Beurtheilung des von dem Prozeßgericht erlassenen Urtheils, wie auch aus § 768 hervorgeht.

§ 767.

Das Versäumnißurtheil gegen einen widersprechenden Gläubiger ist dahin zu erlassen, daß der Widerspruch als zurückgenommen anzusehen sei.[1]

E. 714. M. 1048. P. 410. 572.

1) Der Einspruch ist nach §§ 303—312 zulässig. Erfolgt kein Einspruch, oder wird das Versäumnißurtheil aufrecht erhalten (§ 808), so sind die Folgen des Urtheils, „daß der Widerspruch als zurückgenommen anzusehen sei“:

a) daß der Plan nach § 762 Satz 1 auszuführen ist;

b) daß der Kläger auch nicht mehr als ein Gläubiger, „welcher dem Plane widersprochen hat“, anzusehen ist und daher nicht mehr nach § 764 Abs. 2 in separato klagen kann. Vgl. Anm. 4 § 764.

§ 768.

Auf Grund des erlassenen Urtheils wird die Auszahlung oder das anderweite Vertheilungsverfahren von dem Vertheilungsgericht angeordnet.[1]

E. 715. N. 1049. P. 410. 572.

1) Vor der Rechtskraft des Urtheils kann die Auszahlung oder das anderweitige Vertheilungsverfahren nicht angeordnet werden. Die Rechtskraft hängt aber, soweit ein Rechtsmittel oder Einspruch zulässig ist, von der Zustellung ab, welche in der Hand der Parteien liegt. Daraus folgt, daß die hier vorgeschriebenen Anordnungen erst erfolgen können, wenn dem Vertheilungsgericht der Nachweis geführt wird, daß das Urtheil die Rechtskraft beschritten hat. Es wird also immer einer Anregung seitens der Parteien bedürfen, um die Fortsetzung des Verfahrens herbeizuführen.

Dritter Abschnitt.

Zwangsvollstreckung zur Erwirkung der Herausgabe von Sachen und zur Erwirkung von Handlungen oder Unterlassungen.

Der dritte Abschnitt behandelt im Anschlusse an die ZV. wegen Geldforderungen die unmittelbar auf andere Klage-Objekte gerichtete sog. **Realexekution**. Die CP. geht in der Zulassung derselben noch über das gemeine deutsche Prozeßrecht (vgl. Wetzell § 50 II bis IV) hinaus und schließt sich im Ganzen der Preuß. Prozeßgesetzgebung an (§§ 53—61 I 24 AGO., Verordn. 4. März 1834 §§ 9, 10).

§ 769.[1]

Hat der Schuldner eine bewegliche Sache oder von bestimmten beweglichen Sachen eine Quantität[2] herauszugeben, so sind dieselben von dem Gerichtsvollzieher ihm wegzunehmen und dem Gläubiger zu übergeben.[3]

Wird die herauszugebende Sache nicht vorgefunden, so ist der Schuldner verpflichtet, auf Antrag des Gläubigers den Offenbarungseid dahin zu leisten:

daß er die Sache nicht besitze, auch nicht wisse, wo die Sache sich befinde.[4]

Das Gericht kann eine der Lage der Sache entsprechende Aenderung der vorstehenden Eidesnorm beschließen.[5]

E. 716. P. 410—412. 414. 445. 446. 572—581. 604—606. 718.

1) Der § 769 behandelt die ZV. wegen Verpflichtungen des Schuldners zur Herausgabe von Sachen, d. h. zur Uebertragung des Gewahrsams von dem Schuldner auf den Gläubiger (unter dem hier, wie in §§ 770, 771, auch der im Schuldtitel als empfangsberechtigt genannte Dritte zu verstehen ist). Es wird vorausgesetzt, daß das Urtheil den Gewahrsam des Schuldners, gleichgültig in welchem Zeitpunkte, unterstellt. Der Abs. 1 betrifft die Fälle, wenn der Gewahrsam noch zur Zeit der ZV. fortdauert, die Abs. 2 und 3 betreffen den entgegengesetzten Fall und werden durch die Vorschrift des § 778 ergänzt. — Auf den Zweck der Herausgabe kommt es nicht an, namentlich nicht auf den Unterschied zwischen dare, exhibere, restituere, tradere. Vgl. Anm. 3.

Im Gegensatze zum § 769 behandelt der § 770 die ZV. wegen einer Verpflichtung des Schuldners zur Gewährung (Leistung, praestare) von beweglichen Sachen ohne Rücksicht auf die Uebertragung des Gewahrsams von dem Schuldner auf den Gläubiger, und zwar nur soweit die Verpflichtung vertretbare Sachen und Werthpapiere betrifft. Bezüglich der Verpflichtung zur Leistung nicht vertretbarer Sachen ist eine direkte ZV. nicht angeordnet (vgl. Anm. 6 § 773).

Daß die Vorschriften der executio ad faciendum in den Fällen der §§ 769, 770 nicht zur Anwendung kommen, ist durch die RK. noch besonders in Abs. 3 des § 773 hervorgehoben. Vgl. auch Preuß. Gesch.-Anw. f. Gvollz. § 94.

2) Die Voraussetzung des Abs. 1 betrifft die Herausgabe einer individuell bestimmten beweglichen Sache (species), wozu indeß mehrere Sachen, als ein Inbegriff von beweglichen Sachen (eine bestimmte Bibliothek) zu rechnen ist; oder eines quantitativ bestimmten Theils (nicht eines ideellen) von bestimmten beweglichen Sachen. In dem BE. hieß es: „eine Quantität bestimmter beweglicher Sachen". Die RK. hat die Fassung durch Umstellung der Worte verändert, um hervorzuheben, daß der Nachdruck hier auf dem Worte „bestimmter" liegt. Es ist der Fall der Verpflichtung zur Herausgabe (nicht Lieferung) eines Theils von einer individuell bestimmten Menge, mag diese Menge objektiv vertretbarer Natur sein oder nicht, z. B. von zwei Scheffeln Getreide von dem auf dem Boden des Beklagten befindlichen Roggen (vgl. Begr. des E. 1 S. 477 und P. 605). Ueber die WV. wegen alternativer Leistungen vgl. Anm. 4 § 671.

Daß die Vorschriften des § 769 auf die Herausgabe von Personen (z. B. Kindern) analoge Anwendung finden, ist zwar in der RK. von dem Vertreter der Regierungen ohne Widerspruch behauptet (P. 414), erscheint indessen nicht zweifellos. Der § 769 spricht nur von Sachen, nicht von Personen. Eher enthält die Verpflichtung ein facere, bzw. ein pati (vgl. Anm. 1 § 777). Zustimmend Endemann 3, 203. AM. alle übrigen Kommentatoren ohne nähere Begründung, sowie Preuß. Geschäftsanw. f. Gvollz. § 96, ferner OLG. Frankfurt, Z. f. G. 1887 S. 181; dasselbe und OLG. Hamburg, SA. 46, 237. Vgl. dagegen Kammergericht, Johow 8, 48, OLG. Darmstadt 14. Mai 1881, SA. 38, 252, wo der Fall unter § 773 subsumirt wird, ferner OLG. Stuttgart, SA. 38, 371; Francke der Offenbarungseid, Berlin 1885 S. 4; Bleich, Z. f. G. 1887 S. 4; Schultzenstein (gegen Rintelen), Busch 16, 173; Kohler, civA. 80, 245 f., der § 774 anwenden will.

3) Mit der Wegnahme durch den Gvollz., welcher vom Gläubiger unmittelbar zu beauftragen ist, treten alle Wirkungen ein, welche civilrechtlich nach dem konkreten Falle aus der Uebertragung des Gewahrsams von dem Schuldner auf den Gläubiger folgen, vgl. Anm. 1, sowie § 675. Auch Eccius 3 § 157, 22 nimmt für § 769 eine Detention des Gvollz. für den Gläubiger von der Wegnahme ab an (arg. § 676 und anal. § 716 Abs. 2), während er bei der Pfändung nicht eine Vertretung für den Gläubiger hinsichtlich der Detention, sondern (mit Voß, civA. 66, 161—203) nur den Amtscharakter des Gvollz. gelten läßt. Vgl. über die Besitzfrage Anm. 3 § 675, Anm. 5 § 712. Die Uebergabe des Gvollz. wirkt jedenfalls, wie wenn der Schuldner selbst übergeben hätte, also auch im Falle des Art. 306 HGB., wie wenn der Schuldner die übergebenen Sachen veräußert hat; Seuffert Anm. 2. Vgl. dagegen v. Schrutka-Rechtenstamm, Busch 11, 161 ff.

4) Abs. 2. Ueber das Verfahren bei Leistung des Offenbarungseides und die event. eintretende Haft vgl. §§ 780—795. Wenn der Schuldner nach Leistung des Offenbarungseides den Besitz der Sachen erlangt, so ist eine Wiederholung des Antrags auf Ableistung des Eides gestattet. (Mot. 445, Nordd. Prot. 2058.) Vgl. Anm. 1 § 784.

Die Befugniß des Gläubigers, die Ableistung des Offenbarungseides zu fordern, präjudizirt seinem etwaigen Anspruch auf die Leistung des Interesses nicht, § 778. Die Klage auf das Interesse ist unabhängig von dem Antrage auf Ableistung des Offenbarungseides.

Die Verpflichtung zur Leistung des Offenbarungseides ist auch auf den Fall der Vollziehung der einstweiligen Verfügung auf Herausgabe beweglicher Sachen anwendbar (Francke a. a. O. 6 f. Vgl. Anm. 1 § 817).

5) Abs. 3. Zusatz der RK. als Konsequenz des Beschlusses § 391. Entsprechend dem Zwecke des Eides, als eines exekutorisch-erzwingbaren informatorischen Hülfsmittels für den Gläubiger hinsichtlich der Wissenschaft des Schuldners, kann die Aenderung der Eidesnorm darin bestehen, daß der Schuldner unter Mittheilung seiner Wissenschaft über den Verbleib der Sache schwört, daß ihm nichts Anderes als das Mitgetheilte bekannt ist. Die Aenderung der Norm des Abs. 2 ist z. B. schon geboten, wenn der Schuldner die Sache nicht zu besitzen erklärt, dagegen den Besitzer derselben anzugeben im Stande ist. Andere Zusätze, als die

auf das Wissen des Schuldners bezüglichen, können mit Rücksicht auf den Zweck nicht verlangt werden; RassK. 26, 229. Vgl. Anm. 3, 6 § 711.

Der VE. enthielt noch die Vorschrift: „Die Verpflichtung des Schuldners zur Eidesleistung erlischt durch Leistung des Interesse"; dieses wurde von der RK. gestrichen, in der Erwägung, daß über die materielle Frage, ob durch Leistung bezw. (vorbehaltlose) Annahme des Interesses das Recht des Gläubigers auf Rückgabe erlischt, durch die CP. nicht entschieden ist, und daß, wenn diese Frage nach dem betreffenden Civilrechte zu verneinen ist, kein Grund ist, die Leistung des Offenbarungseides auszuschließen (P. 445, 446). Vgl. Windscheid I § 193 am Schlusse.

Ueber die Gebühren des Gvollz. im Falle des § 769 vgl. Geb.Ordn. f. Gvollz. § 6.

§ 770.

Hat der Schuldner eine bestimmte Quantität vertretbarer Sachen oder Werthpapiere zu leisten,[1] so findet die Vorschrift des § 769 Abs. 1 entsprechende Anwendung.[2]

E. 716a P. 572—581. 604—606.

1) Ueber die Bedeutung von „vertretbar" vgl. Anm. 1 § 555. Eine Sache hört darum nicht auf, eine vertretbare zu sein, weil sie sich von anderen derselben Gattung durch bestimmte Arteigenschaften unterscheidet. Steine sind vertretbare Sachen, aber auch Ziegelsteine, Verblendziegel, Steine von einer bestimmten Farbe, Größe, Dichtigkeit ꝛc., Pferde im Allgemeinen, wie auch Rappen, Schimmel, fünfjährige ꝛc. (vgl. Fitting, civA. 61, 438). Ob die Sachen dem Gläubiger oder einem Dritten zu leisten sind, ist ohne Einfluß. Die Hinterlegung bei einem Dritten soll zwar nach RG. 12. Juli 1881, JW. 156 eine gemäß § 773 zu vollstreckende Handlung sein; die Natur der Leistung wird jedoch durch die Person des Empfängers nicht geändert; vgl. Anm. 1 §§ 769, 771, 773. Ueber Werthpapiere vgl. Anm. 1 § 722.

2) Der § 770 ist ein Zusatz der RK. (Antrag v. Puttkamer). Er enthält insoweit materielles Recht, als er in die Verpflichtung zu einem praestare, zur Leistung einer Quantität vertretbarer Sachen ohne Rücksicht auf eine Gewahrsam des Schuldners, gleichzeitig die Verpflichtung zur Herausgabe einschließt unter der Voraussetzung, daß der Schuldner bei der ZV. dergleichen Sachen besitzt und nicht anderweitige offerirt; vgl. M. Levy, RassK. 36, 48. — Bei Differenzen hinsichtlich der Güte kann jeder Theil nach § 685 die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts anrufen. Der Gläubiger mag sich bei der ZV. zuziehen lassen, und je nach den Umständen Fortsetzung der ZV. oder sein Interesse beanspruchen; der Schuldner kann gegen die Fortnahme von Sachen anderer Qualität seine Einwendungen nach §§ 685, 686 geltend machen. Wegen alternativer Leistungen vgl. Anm. 4 § 671. — Unter Quantität bzw. „bestimmte Quantität" ist nicht gerade ein Vielfaches zu verstehen. Auch eine Aktie, ein Ei ist eine bestimmte Quantität.

Daß in dem Falle des § 770 die Leistung des Offenbarungseides ausgeschlossen ist, ergiebt die Fassung, da nur Abs. 1 des § 769 bezogen ist; ein Antrag auf Zulassung des Eides ist in der RK. abgelehnt.

§ 771.

Hat der Schuldner eine unbewegliche Sache[1] oder ein bewohntes Schiff[2] herauszugeben, zu überlassen oder zu räumen,[3] so hat der Gerichtsvollzieher den Schuldner aus dem Besitze zu setzen und den Gläubiger in den Besitz einzuweisen.[4]

Bewegliche Sachen, welche nicht Gegenstand der Zwangsvollstreckung sind, werden von dem Gerichtsvollzieher weggeschafft und dem Schuldner oder, wenn dieser abwesend ist, einem Bevollmächtigten desselben oder einer zur Familie des Schuldners gehörigen oder in dieser Familie dienenden erwachsenen Person übergeben oder zur Verfügung gestellt.[5]

Ist weder der Schuldner noch eine der bezeichneten Personen anwesend, so hat der Gerichtsvollzieher die Sachen auf Kosten des Schuldners in das Pfandlokal zu schaffen oder anderweit in Verwahrung zu bringen.

Verzögert der Schuldner die Abforderung, so kann das Vollstreckungsgericht den Verkauf der Sachen und die Hinterlegung des Erlöses anordnen.[6]

E. 717. N. 1052. E. 412. 581.

1) Unter unbeweglichen Sachen sind, wie der Ausdruck „aus dem Besitz setzen" ergiebt, nur körperliche Immobilien (nicht unkörperliche Gerechtigkeiten immobiliarer Natur) zu verstehen, sei es als Ganzes oder nach realen, nicht idealen Theilen; Puchelt 2, 634; Struckmann-Koch Anm. 1; Endemann 3, 314; Petersen Anm. 1. Die ZV. auf Ueberlassung unkörperlicher Immobilien wird sich theilweise nach § 779 (Abgabe einer Willenserklärung) event. nach den Vorschriften über die executio ad faciendum, §§ 773 bis 776, richten müssen. Unter dem Gläubiger ist auch hier, wie in §§ 769, 770, die im Schuldtitel genannte Person zu verstehen, welcher herauszugeben, zu überlassen oder zu räumen ist, vgl. Anm. 1 §§ 769, 770.

2) Zu den Schiffen sind hier auch Schiffsmühlen zu rechnen. (Nordd. Prot. 2059; Seuffert Anm. 2; Petersen Anm. 1.)

3) Zu welchem Zwecke die Herausgabe, Ueberlassung oder Räumung erfolgen muß, macht keinen Unterschied. Die häufigsten Fälle der Anwendung werden allerdings die sog. Exmissions- und Immissionsstreitigkeiten aus Miths- und Pachtverhältnissen bilden. Die von Siebenhaar 705 beliebte Beschränkung der Vorschrift zu Gunsten des eingetragenen Eigenthümers ist grundlos.

4) Hierzu bestimmt die preuß. Gesch.Anw. f. Gvollz. § 95 Abs. 2, 3:

> „Zu der Vollstreckung hat der Gerichtsvollzieher den Gläubiger oder einen von demselben zu bestellenden Bevollmächtigten zuzuziehen, da der Akt der Besitzeinweisung nur in Gegenwart des Einen oder des Anderen geschehen kann. Die zu diesem Zwecke erforderlichen Vereinbarungen mit dem Gläubiger sind bei der Entgegennahme des Auftrags jedenfalls so zeitig zu treffen, daß unnöthige Weiterungen vermieden werden.
> Lautet das Urtheil zugleich auf Zubehör und Inventarienstücke, so muß der Gerichtsvollzieher auch diese dem Gläubiger übergeben."

Ueber die ZV. aus dem Räumungsurtheile gegen die Angehörigen des verurtheilten Miethers und gegen den Aftermiether vgl. Linkelmann, Busch 14, 333 ff., sowie die Busch 14, 370 angezeigte Schrift von Warnatsch.

5) Abs. 2 steht mit dem Abs. 1 in unmittelbarem Zusammenhange und bezieht sich auf die Fälle, wo bei Räumung oder Ueberlassung einer unbeweglichen Sache die darauf befindlichen Mobilien, auf welche die ZV. nicht gerichtet ist, von dem Gebiete des Grundstücks fortzubringen sind. Vgl. auch Anm. 1 § 679 u. Anm. 2 § 166. Ausführlichere Vorschriften sind der Instruktion vorbehalten (Mot. 441). Für Preußen ist die Gesch.Anw. f. Gvollz. § 95 Abs. 4—7 zu beachten.

Bewegliche Sachen, welche Pertinenzien eines nach dem Urtheile herauszugebenden oder zu überlassenden Immobile sind, sind dadurch mit diesem zugleich Gegenstand der ZV. und zu übergeben, auch wenn sie als Zubehör nicht ausdrücklich im Urtheil erwähnt sind. Sie unterliegen nicht dem Abs. 2. Vgl. Anm. 4. Wegzuschaffen sind auch nicht diejenigen Sachen, an welchen der Gläubiger (Verpächter oder Vermiether) ein Zurückbehaltungsrecht ausüben will; RG. 17. März 1894, JW. 200.

6) Der Verkauf und die Hinterlegung können nicht bloß auf Antrag eines Betheiligten, des Verwahrers oder des Gvollz., sondern auch von Amtswegen stattfinden (vgl. die authentische Deklaration in der Zusammenstellung: Anlage zur Sitzung S. 10). Der Gerichtsbeschluß ist dem Schuldner, welchem dagegen die sofortige Beschwerde zusteht, von Amtswegen zuzustellen; der Gläubiger ist dabei nicht interessirt und bedarf keiner Nachricht; Meyer Zustell. 58.

Ueber die Gebühren der Gvollz. im Falle des § 771 vgl. GO. für Gvollz. § 8.

§ 772.

Befindet sich eine herauszugebende Sache im Gewahrsam eines Dritten, so ist dem Gläubiger auf dessen Antrag der Anspruch des Schuldners auf Herausgabe der Sache nach den Vorschriften zu überweisen, welche die Pfändung einer Geldforderung betreffen.[1]

E. 718. N. 1053. P. 412. 581.

1) Die Bestimmung bezieht sich auf die Fälle der §§ 769, 771, nicht auf § 770, da letzterer durch Heranziehung des § 769 Abs. 1 eine Pflicht zur Herausgabe der zu leistenden Sachen nur für den Fall statuirt, daß dieselben sich im Gewahrsam des Schuldners vorfinden (vgl. Anm. 2 § 770), der § 772 aber nur von herauszugebenden Sachen im Gewahrsam eines Dritten spricht. (Ebenso Struckmann-Koch Anm. 1; Seuffert Anm. 1; v. Sarwey 2, 267; Endemann 3, 315. AR. Puchelt 2, 635.) Voraussetzung des § 772 ist hiernach, daß der Schuldner zur Herausgabe einer individuell bestimmten beweglichen und unbeweglichen Sache verurtheilt ist, die er nicht selbst, sondern ein Dritter im Gewahrsam hat. Der häufigste praktische Fall ist, daß der Schuldner die Sache einem Dritten (z. B. Werthpapiere einer Bank) zur Verwahrung oder als Faustpfand übergeben hat. Daß die Vorschrift nicht zur Anwendung kommt, wenn der Schuldtitel unmittelbar gegen den Dritten vollstreckbar ist (vgl. § 665 und Anm. 2 dazu), versteht sich von selbst. Von einer Ueberweisung des Anspruches an Zahlungsstatt kann nicht die Rede sein, da es sich nicht um Zahlung handelt. Es findet also nur die Ueberweisung zur Einziehung in Gemäßheit des § 736 statt. Ausgeschlossen sind jedoch hiervon die Vorschriften, welche lediglich auf die Befriedigung bzw. Sicherung des Gläubigers wegen Geldforderungen anwendbar erscheinen, §§ 743 und 744.

Die Fassung des § 772 ist ungenau. Es kann nicht nach den Vorschriften überwiesen werden, welche die Pfändung einer Geldforderung, sondern welche die Pfändung und die Ueberweisung einer solchen betreffen. Die Ungenauigkeit ist dadurch veranlaßt: Die Vorschrift des § 772 ist aus R. 1053 in E. 1 § 693 und BE. § 718 übernommen. Im R. § 991 bildete die Ueberweisung einen Theil der Pfändung, in E. 1 wurde dagegen die Pfändung von der Ueberweisung getrennt, um die Pfändung ohne Ueberweisung zugleich für den Arrest verwerthen zu können. Dabei wurde übersehen, im § 772 auf die Vorschriften betr. die Ueberweisung Bezug zu nehmen.

Die §§ 745—748, 751, 752 sind (gegen Sarwey, Puchelt § 772) hier nicht anwendbar. In den Fällen der §§ 745 ff. hat der Gläubiger kein unmittelbares Recht auf den Besitz der Sachen, sondern nur auf die Benutzung derselben als Exekutionsmittel; hier dagegen ist die Sache selbst an den Gläubiger herauszugeben, vgl. Anm. 1 § 771, und darum bedarf es nicht der Umwege, wie sie in §§ 746, 747 vorgeschrieben sind. Der § 748 kann und soll sich lediglich auf die ZV. wegen Geldforderungen beziehen. Die §§ 751 und 753 können nur zur Anwendung kommen, wenn eine Pfändung nicht aus § 772, sondern wegen Geldforderungen erfolgt ist. Andernfalls kommt, wenn der Anspruch des Schuldners auf Herausgabe der Sache von mehreren Gläubigern gepfändet ist, für bewegliche Sachen § 750 zur entsprechenden Anwendung, für unbewegliche Sachen fehlt es an einer bestimmten Vorschrift, für welche aber kaum ein praktisches Bedürfniß vorhanden sein möchte.

§ 773.

Erfüllt der Schuldner die Verpflichtung nicht, eine Handlung vorzunehmen,[1] deren Vornahme durch einen Dritten erfolgen kann,[2] so ist der Gläubiger von dem Prozeßgericht erster Instanz auf Antrag zu ermächtigen, auf Kosten des Schuldners die Handlung vornehmen zu lassen.[3]

Der Gläubiger kann zugleich beantragen, den Schuldner zur Vorauszahlung der Kosten zu verurtheilen, welche durch die Vornahme der Handlung entstehen

werden,[4] unbeschadet des Rechts auf eine Nachforderung, wenn die Vornahme der Handlung einen größeren Kostenaufwand verursacht.[5]

Auf die Zwangsvollstreckung zur Erwirkung der Herausgabe oder Leistung von Sachen finden die vorstehenden Bestimmungen keine Anwendung.[6]

E. 719. N. 1056. P. 413. 580. 581—583. 603. 606.

1) Ob die durch den vollstreckbaren Titel dem Schuldner auferlegte Verpflichtung auf **Vornahme einer Handlung** im Sinne der §§ 773, 774 geht, ist nicht nach dem bürgerlichen Recht, sondern nach den Vorschriften der CP. zu beurtheilen. Vorausgesetzt ist nach der Systematik der CP., daß eine Thätigkeit des Schuldners gefordert wird, welche weder auf eine Geldzahlung (§§ 708 ff.) noch auf Herausgabe von Sachen, §§ 769, 772, noch auf Leistung von Sachen, §§ 770, 773 Abs. 3, noch auf ein bloßes Dulden oder Unterlassen, § 775, geht. Beispiele vgl. Anm. 2 § 773 u. Anm. 1 § 774. Selbstverständlich wird durch eine bloße Feststellung (z. B. einer Grenze) dem Beklagten keine Handlung auferlegt; OLG. Marienwerder, SA. 47, 480. Die Verurtheilung zur Hinterlegung eines Geldbetrags ist Verurtheilung zur Zahlung, nicht zu einer Handlung, OLG. Hamm, Busch 13, 419. AM. OLG. Cassel, SA. 48, 368 u. Staub, Kommentar zur WO. Berlin 1895 S. 73, welcher verkennt, daß ein Anspruch auf Hinterlegung von Geld immer eine Geldforderung im Sinne des 2. Abschn., Buch 8 darstellt, und daß auch der Charakter einer „Zahlung" als solcher dadurch nicht geändert wird, daß nicht an den Kläger, sondern an einen Dritten (z. B. die Hinterlegungsstelle) zu zahlen ist; die Beschränkung des Zahlungsbegriffs auf Zahlung an den Kläger ist unzutreffend, wie es auch unrichtig ist, die Hinterlegung, welche auf ein dare geht, eine facere zu nennen. Die Verurtheilung zur Sicherheitsleistung schlechthin überläßt dem Schuldner die Wahl der gesetzlich zulässigen Sicherheitsmittel, geht demnach alternativ auf die eine oder andere Leistung. Auf Grund eines solchen Titels kann der Gläubiger zunächst die ZV. auf Erlangung des zur Sicherstellung erforderlichen baaren Geldes nach den Vorschriften über die ZV. wegen Geldforderungen oder auf Erlangung der nöthigen Werthpapiere nach den Vorschriften des § 770 richten und dem Schuldner überlassen, die ZV. durch Anbietung eines anderen Sicherungsmittels abzuwenden; vgl. M. Levy, RaffK. 36, 53. Eine ZV. aus solchem Schuldtitel nach den Vorschriften der §§ 773, 774 würde nur dann möglich sein, wenn die für die Sicherheitsleistung geforderte Handlung unter einen dieser beiden Paragraphen fällt. Dies kann von der Bestellung von Bürgen schwerlich gesagt werden, wohl aber von der Bestellung einer Hypothek oder Grundschuld mit dem eigenen Grundstücke des Schuldners, die unter § 774 fällt, sofern nicht auf eine dahingehende Willenserklärung (Eintragungsbewilligung) schon im Urtheil erkannt ist (§ 779); die Bestellung von Pfändern geht auf ein dare, nicht facere. AM. RG. 19, 207, wo die ZV. wegen Sicherstellung lediglich nach § 773 für zulässig erklärt wird; ebenso LG. Ulm und Lämmert, Busch 17, 156 ff. Vorausgesetzt ist hier übrigens, daß der Sicherstellungs-Anspruch seiner Höhe nach bestimmt ist, um überhaupt zur ZV. geeignet zu sein; eine Ergänzung in dieser Hinsicht kann nicht im Verfahren der ZV. erfolgen (wie anscheinend RG. 13, 346 unterstellt), sondern nur durch ein weiteres Urtheil (OLG. Braunschweig für einen ähnlichen Fall, SA. 47, 378). Vgl. auch über die Frage: Kraft, Bl. f. Rechtsanw. Ergänz. 14, 209 ff.; Z.f.G. 1892 S. 150, welcher eine „Lücke" in der CP. für die ZV. auf Sicherstellung annimmt. Die Ausstellung eines Wechselaccepts über eine Schuld wird vom RG. 8. Dez. 1882 (ZW. 1883 S. 39) als Modifikation eines Antrags auf Zahlung und nicht als Handlung angesehen. (?)

Das Gesetz unterscheidet folgende Handlungen:

I. solche, welche durch einen Dritten vorgenommen werden können (§ 773);

II. solche, welche nur von dem Schuldner vorgenommen werden können, und zwar

a) welche ausschließlich von seinem Willen abhängen, §§ 774, 779,

b) welche nicht ausschließlich von seinem Willen abhängen.

Direkter Zwang gegen die Person des Schuldners findet nur statt in den Fällen zu

IIa. (§ 774) mit Ausnahme des Falles einer Verurtheilung zur Abgabe einer Willenserklärung, § 779, und der Verpflichtung zur Eingehung einer Ehe, modifizirt bezüglich der Herstellung des ehelichen Lebens. In den Fällen zu I findet das Verfahren des § 773 statt, bezüglich derjenigen zu IIa gelten §§ 774, 779; in allen anderen Fällen, also in den zu IIb ist die Leistung nach der CP. nicht direkt durch VV. zu erreichen und findet nur eine Interesseforderung statt (§ 778, RG. 10, 176, gem. R.; 22, 255, Preuß R.); welche übrigens auch in den Fällen der §§ 774 und 779 nicht ausgeschlossen ist; RG. 18, 436; auch nicht nach erfolgter Verurtheilung zur Vornahme einer Handlung; RG. 28. Jan. 1887, JW. 94. — Für die Entscheidungen der Gewerbegerichte ist durch Ges. v. 29. Juli 1890, § 51 bestimmt:

„Erfolgt die Verurtheilung auf Vornahme einer Handlung, so ist der Beklagte zugleich auf Antrag des Klägers für den Fall, daß die Handlung nicht binnen einer zu bestimmenden Frist vorgenommen ist, zur Zahlung einer nach dem Ermessen des Gerichts festzusetzenden Entschädigung zu verurtheilen.

In diesem Falle ist die VV. in Gemäßheit der §§ 773, 774 der CP. ausgeschlossen."

2) Die Handlung kann nur dann im Sinne des § 773 durch einen Dritten vorgenommen werden, wenn die Handlung fungibler Natur, d. h. wenn es für den wirthschaftlichen Werth der Leistung nicht erheblich ist, daß gerade eine bestimmte Person sie vornimmt, sondern objektiv gleichgültig, wer sie vornimmt. Dies ist in concreto allerdings zuweilen schwer festzustellen; denn auch bei den Arbeiten der Handwerker gilt vielfach: si duo idem faciunt, non est idem. In Fällen, wo die Handlung je nach der verschiedenen Auffassung des Anspruchs auf dieselbe als fungible und nicht fungible angesehen werden kann, ist immerhin der Wille des Gläubigers, sich die Vornahme der Handlung durch einen Dritten gefallen zu lassen, und die Handlung als vertretbare zu betrachten, hauptsächlich in Betracht zu ziehen. Rechnungslegung ist keine fungible Handlung, da sie neben einer mechanischen Thätigkeit verbindliche Erklärungen seitens der Person des Rechnungslegers erfordert (Struckmann-Koch Anm. 1; Ob.-Trib. 50, 676 ff., aM. theilweise Endemann § 773), ebensowenig die Aufnahme eines Nachlaß-Inventars seitens des Erben; RG. 29. Jan. 1883, JW. 79. Vgl. Anm. 1 § 774. Die Aufmachung einer Bilanz (aus den Handelsbüchern) fällt unbedenklich unter § 773, da sie von jedem Sachverständigen der Buchführung ausgeführt werden kann; RG. 20. Juni 1894, JW. 428, wo auch mit Recht angenommen ist, daß die Verurtheilung zur abschriftlichen Mittheilung einer Bilanz zugleich die Verpflichtung zur Herstellung einer solchen in sich schließt. Als vertretbare Handlungen werden in der Regel die mechanischen, landwirthschaftlichen und gewerblichen Arbeiten, Bauausführungen (RG. 15, 343), Beseitigung von Anlagen, Abnahme von Waaren, OLG. Marienwerder, SA. 50, 237; die Befreiung von Schulden (Wengler Arch. 1882 S. 169, 171, Wallm. 8, 702—704), Befreiung von einer Bürgschaft; (RG. 18, 435), Löschung von Hypotheken (RG. 21, 377; 23, 364) anzusehen sein. Die Befreiung von Schulden (Löschung von Hypotheken) kann aber zu einer nichtfungiblen Handlung werden, wenn das Dokument verloren ist und zum Anfgebot eidliche oder eidesstattliche Erklärungen des Gegners nöthig werden; RG. 30. Juni 1886, JW. 282, RassK. 33, 126; auch dann, wenn der Gläubiger der abzulösenden Schuld zur Zeit der VV. nicht verpflichtet ist, dieselbe anzunehmen. Das Gleiche gilt für die Befreiung von einer Last, deren Ablösung der Berechtigte nicht zu bewilligen verpflichtet ist und wobei daher die Festsetzung der Höhe der Entschädigung von dem Belieben des Berechtigten abhängig ist. Ebenso RG. 31, 412; 16. April, 27. Juni 1894, JW. 315, 455, RassK. 38, 744, SA. 50, 120. Aehnlich liegt die Sache bei der Verurtheilung zur Auflassung eines im Eigenthum eines Dritten befindlichen Grundstückes, RG. 4. Nov. 1893, JW. 561. Die Verurtheilung zur Real-Theilung einer gemeinsamen Sache ohne nähere Bezeichnung der Theile ist zwar keine bloße Feststellung, sondern Kondemnation zu einer Leistung; die letztere ist aber noch nicht individualisirt genug, um Gegenstand einer VV. zu sein, vielmehr muß der Theilungsplan selbst zuvor durch Urtheil festgestellt werden; vgl. OLG. Jena, Busch 7, 114. Ueber die VV. aus der Verurtheilung zur Erhebung einer Klage OLG. Cassel, Busch 15, 526, Kohler, civA. 80, 290.

3) Das Prozeßgericht ist das Gericht des Prozesses der Hauptsache. Für den Sühnevergleich aus § 471 ist das Amtsgericht, welches denselben aufgenommen hat, nach der ratio legis als Prozeßgericht anzusehen, (aM. v. Sarwey 2, 269, welcher das Vollstreckungsgericht substituirt, wofür jedoch kein Grund spricht). Für die ZV. aus einem ausländischen Urtheile oder einem Schiedsspruch ist dasjenige Gericht als Prozeßgericht zuständig, welches das Vollstreckungsurtheil nach § 660 oder § 868 erlassen hat; vgl. OLG. Naumburg, Busch 16, 164 (nicht ganz korrekt). Im Falle der § 820 ist nicht das dort bezeichnete Amtsgericht (wie Seuffert bemerkt), sondern das „Gericht der Hauptsache", vor welches behufs Bestätigung der einstw. Verf. zu laden ist, für § 773 zuständig (Dorendorf 159), da ersteres lediglich zum Erlaß der einstw. Verf. mit Vorbehalt der Bestätigung durch das Gericht der Hauptsache und nicht zu weiteren Anordnungen ermächtigt ist. Je nachdem das Prozeßgericht ein Landgericht oder Amtsgericht ist, findet für den Antrag Anwaltszwang statt oder nicht; RG. 14. Okt. 1893, JW. 501. Der Antrag kann als Antrag auf ZV. erst auf Grund eines vollstreckbaren zugestellten Urtheils gestellt werden; RG. 2. Juli 1887, JW. 353; auch nur auf Grund einer vollstreckbaren d. h. mit der Vollstreckungsklausel versehenen Ausfertigung, § 662 u. Anm. 1 dazu. Das Bedenken von Lämmert, Busch 17, 757, daß die Ermächtigung des Abs. 1 noch keine ZV.-Maßregel sei, ist ohne Grund. Die gerichtlichen Maßnahmen aus §§ 773—775 gehören unbedenklich der ZV. an, wie schon die Stellung der Vorschriften im System der CP. zeigt und daraus hervorgeht, daß mit dem Erlaß des Endurtheils die judizirende Thätigkeit des Prozeßgerichts erledigt ist (abgesehen etwa von dem Kostenfestsetzungsverfahren, welches zur ZV. nicht gehört). Vgl. Kohler, civA. 80, 253. Das Urtheil, welches die Verurtheilung zur Handlung ausspricht, kann die Ermächtigung aus Abs. 1 noch nicht enthalten. Vgl. ObLG. 12. Juni 1894, SA. 50, 231. Antrag und Ermächtigung müssen die vorzunehmende Handlung nach der konkreten Sachlage innerhalb der durch das Urtheil gegebenen Grenzen genau präzisiren, RG. 19. Febr. 1892, JW. 161. — Der Beschluß erfolgt gemäß § 776; die Zustellung desselben wie überhaupt die Zustellungen in diesem Verfahren, gemäß § 162 an die Prozeßbevollmächtigten; RG. 8. Juli 1892, JW. 371 (auch für § 774), RassKl 37, 425.

Die Voraussetzung des Antrags ist nur, daß die Vollstreckung eines, zu einer vertretbaren Handlung verurtheilenden Schuldtitels verlangt wird, der Gläubiger also die Nichterfüllung behauptet. Durch die Worte: „erfüllt nicht", soll der Beschluß nicht davon abhängig gemacht werden, daß das Gericht von Amtswegen zu prüfen hat, ob erfüllt ist. Die Erfüllung einzuwenden, und zwar durch Klage nach § 686, ist Sache des Schuldners: RG. 21, 377; 27, 385; 30. Okt. 1888, JW. 424; 1. April 1891, JW. 249, SA. 47, 115; 15. Dez. 1894, JW. 1895 S. 43; OLG. Braunschweig, SA. 47, 377; OLG. Marienwerder, SA. 48, 115, Busch 19, 309; Kohler, civA. 80, 259 Anm. 1. Vgl. auch Anm. 4. Anders liegt die Sache, wenn die Nichterfüllung eine, vom Gläubiger nachzuweisende, urtheilsmäßige Voraussetzung der ZV. ist (z. B. bei einer Verurtheilung zur Erhaltung eines Weges in fahrbarem Zustande, RG. 26, 394); oder wenn erfüllt ist, und die Vollständigkeit und Richtigkeit der Erfüllung nur bemängelt wird; RG. 21. Febr. 1893, JW. 184. In diesen Fällen hat der Vollstreckungsrichter über die Voraussetzungen der ZV. zu entscheiden. Bei Verurtheilung zu wiederholten Leistungen ist hinsichtlich der Wiederholung das Verfahren des § 773 von Neuem zu veranlassen und der Fall der Voraussetzungen des Urtheils nachzuweisen; RG. 26, 392. Der Schuldner kann, wie bei jeder ZV., die Abwendung des weiteren Verfahrens durch Leistung der Handlung auch nach dem Antrage des Gläubigers herbeiführen (gegen Siebenhaar). Hinsichtlich der Verurtheilung zu alternativen Leistungen, vgl. oben Anm. 1, sowie Anm. 4 § 671.

Ob bei Ertheilung der Ermächtigung zur Vornahme der Handlung durch einen Dritten die Assistenz eines GVollz. bei derselben anzuordnen, hängt von dem Ermessen des Gerichts ab (P. 413). Die Anordnung bildet zugleich den vollstreckbaren Titel für die durch die Vornahme der Handlung entstehenden Kosten, welche gemäß § 697 von dem Schuldner einzuziehen sind. Vgl. jedoch die hiergegen von Lämmert, Busch 17, 157, geltend gemachten Bedenken und andererseits Anm. 5.

4) Abs. 2. Die Verurtheilung zur Vorauszahlung der Kosten erfordert nicht eine förmliche Klage, oder eine mV., sondern lediglich ein vorheriges Gehör des Schuldners in irgend einer Form (§ 776). Der Schuldner kann sowohl gegen die Zeitigkeit der Ermächtigung selbst (RG. 23, 364: billige Frist zu gewähren; vgl. Anm. 3 § 774) und die Voraussetzung der Vertretbarkeit der Handlung, soweit er daran ein Interesse hat, als auch hinsichtlich der Höhe der Kosten Einwendungen nach § 685 erheben; gegen den nach § 776 ergehenden Beschluß (nicht Urtheil; RG. 18, 360; Busch 12, 400) ist die sofortige Beschwerde zulässig (§ 706), deren Einlegung die ZV. nicht hemmt (§ 535). Einwendungen, welche den Anspruch selbst betreffen, vgl. Anm. 3, ferner OLG. Cassel, Busch 13, 420; 15, 526, sind nicht in diesem Verfahren, sondern gemäß § 686 geltend zu machen. — Die Höhe der Kosten ist von dem Gericht im Voraus zu arbitriren. Der nicht verwendete Betrag ist dem Schuldner zurückzuerstatten, der desfallsige Anspruch kann jedoch nur auf dem gewöhnlichen Klagewege gegen den Gläubiger geltend gemacht werden. Selbstverständlich braucht der Gläubiger die Kosten nicht erst selbst zu zahlen, um sie fordern zu können; RG. 11. Febr. 1886, JW. 91. Für Fehler des Dritten bei der Ausführung kann der Gläubiger nur verantwortlich gemacht werden, wenn er sie selbst verschuldete oder bei der Auswahl des Dritten fahrlässig war; RG. 13. April 1887, JW. 205. Dem Gerichte gegenüber ist der Gläubiger zur Zahlung der nöthigen Auslagen verpflichtet; GKG. § 84 Abs. 1.

5) Die Mehraufwand ist, wie alle aufgewendeten Kosten, wenn eine Verurtheilung zur Vorschießung derselben nicht stattgefunden hat, Anm. 3, gemäß § 697 ohne Weiteres im Wege der ZV. einzuziehen. Einwendungen des Schuldners bleiben ihm nach Maßgabe des § 686 vorbehalten; v. Sarwey 2, 270; Gaupp Anm. III. 2, AM. Siebenhaar 701, welcher den Gläubiger wegen der aufgewendeten Kosten auf den ordentlichen Prozeß verweist, was der Tendenz des Abs. 2 offenbar widerspricht. Die Zulässigkeit einer besonderen Klage bzw. eines Kostenfestsetzungsantrags (vgl. Anm. 1 § 697) auf Erstattung des Mehraufwandes kann freilich trotz Abs. 2 nicht bezweifelt werden; vgl. RG. 10. April 1886, JW. 147.

6) Abs. 3, Zusatz der RK., enthält eine Deklaration der §§ 769, 770; hat aber noch eine weitere selbständige Bedeutung durch Einschränkung der Anwendbarkeit der Abs. 1, 2 § 773. Der § 769 behandelt die Fälle der Herausgabe einer individuellen beweglichen Sache oder einer Quantität von bestimmten individualisirten Mengen, der § 770 den Fall der Leistung einer bestimmten Quantität vertretbarer Sachen. Abs. 3 § 773 spricht aber allgemein von Herausgabe oder Leistung von Sachen. Welche Vorschriften kommen nun zur Anwendung bei der Verpflichtung zur Leistung bzw. Lieferung nicht vertretbarer Sachen, z. B. Kleidungsstücken für eine bestimmte Person, Maschinen für ein bestimmtes Schiff, Anlagen aller Art für bestimmte Zwecke? Auch in solchen Fällen kann man von „Leistung von Sachen" sprechen; aber Urtheile, welche dergleichen Verpflichtungen auferlegen, sind, da die §§ 769, 770, 773 ausgeschlossen sind, falls nicht nach den besonderen Umständen § 774 anwendbar ist, überhaupt nicht direkt exequirbar, vielmehr hat der Gläubiger lediglich einen Anspruch auf das Interesse (§ 778); Endemann 3, 312. AM. LG. Berlin I, Bl.f.R. 5, 105 in Bezug auf die Verpflichtung zur Anfertigung von Kleidungsstücken nach bestimmtem Maß, weil darin nicht die Leistung einer vertretbaren Sache im Sinne des § 773 Abs. 3 zu finden sei, aber diese Gesetzesstelle handelt nicht von vertretbaren Sachen, sondern von Sachen schlechthin.

§ 774.

Kann eine Handlung durch einen Dritten nicht vorgenommen werden, so ist, wenn sie ausschließlich von dem Willen des Schuldners abhängt,[1] auf Antrag von dem Prozeßgericht erster Instanz [illegible]nnen, daß der Schuldner zur Vornahme der Handlung durch Geldstrafen bis zum Gesammtbetrage von fünfzehnhundert Mark oder durch Haft[2] anzuhalten sei.[3]

Diese Bestimmung kommt im Falle der Verurtheilung zur Eingehung einer Ehe nicht und im Falle der Verurtheilung zur Herstellung des ehelichen Lebens

nur insoweit zur Anwendung, als die Landesgesetze die Erzwingung der Herstellung des ehelichen Lebens für zulässig erklären.[4])

E. 720. N. 1055. P. 413. 583.

1) Der Kreis dieser „Handlungen" ist ein sehr enger. Mit den Mot. sind dazu zu rechnen, abgesehen von den Fällen, in denen zur Erfüllung der dem Schuldner obliegenden Verpflichtung civilrechtlich ein direkter Zwang stattfindet — Seemannsordnung v. 27. Dez 1872 § 29, preußische Gesindeordnung v. 8. Nov. 1810 §§ 51, 167 — Judikate auf Ableistung des Offenbarungseides (vgl. RG. 11, 395, 4. Dez. 1894, JW. 1895 S. 43, sofern die Eidesnorm durch das Prozeßgericht endgültig festgestellt ist, Vorb. vor § 780); Ertheilung einer Auskunft, Rechnungslegung (RG. 7, 358; 8, 336), Errichtung eines bestimmten Vertrages (SA. 39, 278, vgl. Anm. 2 § 779); auch die Bestellung einer Verbalkaution (RG. 13, 341) und die Abgabe eidesstattlicher Erklärungen (zur Erblegitimation, Kammerger., Busch 16, 163) sind dazu zu rechnen. Unter Auskunftsertheilung fällt die Vorlegung eines Inventars (RG. 15. Febr. 1888, JW. 136); auch die Aufnahme eines Inventars durch einen Analphabeten; es ist nicht nöthig, daß jede dazu erforderliche Leistung vom Schuldner persönlich und unmittelbar erfolgt; daß der Schreibensunkundige das Inventar nicht selbst schreiben kann, schließt die Abhängigkeit der Beschaffung von seinem Willen nicht aus; ebensowenig die Annahme, daß die Handlung (in ihrer Vollständigkeit) nicht von einem Dritten vorgenommen werden kann. Wegen Aufstellung einer Bilanz vgl. jedoch Anm. 2 § 773. Hängt die Handlung nicht ausschließlich von dem Willen des Schuldners ab, so entscheidet dies gegen die Anwendung des § 774 ohne Unterschied, ob er dies verschuldet hat, oder nicht; RG. 8, 336; 13, 340, 341. Maßgebend ist hierfür der Zeitpunkt, in dem die Handlung verlangt wird, also die Zeit der ZV.; RG. 5. Nov. 1892, JW. 507; vgl. Kammerger., Busch 17, 496, 497. Die Nothwendigkeit von Geldmitteln zur Ausführung, welche der Schuldner nach der konkreten Sachlage nicht herbeischaffen kann, entzieht eine Handlung allerdings der ausschließlichen Willensbestimmung, indessen kann dieses Hinderniß dadurch beseitigt werden, daß der Gläubiger diese Geldmittel vorschießt, und ist dann kein Grund, die Anwendung des § 774 auszuschließen; Struckmann-Koch Anm. 6. Wenn in den Nordd. Prot. 2064, sowie in den Mot. 466 vorausgesetzt wird, daß die Einziehung der erforderlichen Geldmittel vom Schuldner durch ZV. erfolgen könne, so kann dies doch ohne vorherige Erwirkung eines vollstreckbaren Schuldtitels im ordentlichen Prozeßwege nicht geschehen, denn die desfallsigen Bestimmungen des § 773 finden nur bei fungiblen Handlungen Anwendung. (AM. anscheinend v. Sarwey 2, 241.) Ist bei Vornahme der Handlung eine besondere Fähigkeit anzuwenden, so hängt sie nach dem Sinne des Gesetzes nicht ausschließlich von dem Willen des Schuldners ab, auch wenn er diese besonderen Fähigkeiten besitzt (Mot. 443). Daraus folgt freilich noch nicht, daß bei Nichterfüllung solcher Verpflichtungen sofort auf Schadensersatz geklagt werden kann, wenn die Verpflichtung zur Erfüllung durch Urtheil noch nicht festgestellt ist. Dies richtet sich nach Civilrecht; vgl. RG. 21. Juni 1894, JW. 428, RassK. 39, 450. Ausübung des Wahlrechts bei alternativer Verurtheilung ist nicht nach § 774 zu erzwingen und unterliegt den besonderen civilrechtlichen Vorschriften über Verlust des Wahlrechts bei Säumigkeit; RG. 8, 353; 12, 184; 2. Okt. 1885, JW. 333. Vgl. übrigens Anm. 4 § 671. Ebensowenig fällt Verurtheilung zur Tradition eines im Eigenthum eines Dritten befindlichen Grundstücks unter § 774, OLG. Jena, Busch 7, 114; auch nicht die Verurtheilung mehrerer Beklagten zur Theilung einer gemeinschaftlichen Verpflichtung (ALR. II 3 § 20; RG. 24, 378). Vgl. Anm. 2 § 773, ferner Falkmann 305—307. Nichtvertretbare Handlungen, welche nicht ausschließlich von dem Willen des Schuldners abhängen, sind durch ZV. überhaupt nicht zu erzwingen, vielmehr bleibt dem Gläubiger nur die Liquidation seines Interesses, wo sie civilrechtlich zulässig ist, im Wege besonderer Klage (§ 778). Anm. 1 § 773. Hinsichtlich des Einwandes bereits erfolgter Erfüllung ist auch für § 774 ebenso, wie nach Anm. 3 § 773, der § 686 anwendbar, OLG. Marienwerder, Busch 19, 309. — Für Urtheile der Gewerbegerichte kommt die in Anm. 1 § 773 angegebene Vorschrift des § 51 Ges. v. 29. Juli 1890 zur Anwendung.

1a) Auch wenn es sich um Vollstreckung einer vom Berufungsgericht erlassenen einstweiligen Verfügung nach § 774 handelt, ist das Prozeßgericht erster Instanz zuständig, da das Gesetz nicht unterscheidet. (OLG. Braunschweig, Busch 7, 115.) Vgl. über das Verhältniß des Prozeßgerichts Anm. 3 § 773.

2) Geldstrafen oder Haft sind als Zwangsmittel (nicht Strafe) anzuordnen, je nachdem der Gläubiger das Eine oder Andere in Antrag bringt. Weder ist die Haft in zweiter Reihe angedroht, noch entscheidet das Ermessen des Gerichts über die Auswahl des Zwangsmittels; Mot. 444; RG. 4. Dez. 1894, JW. 1895 S. 43; Seuffert Anm. 3; v. Bülow Anm. 2; Kleiner III. 226. AM. Struckmann-Koch Anm. 2; Petersen Anm. III. 2; Gaupp Anm. II. und v. Sarwey II. 271; OLG. Marienwerder, SA. 48, 114, Busch 19, 310; OLG. Breslau, SA. 49, 244, welche das Ermessen des Gerichts über die Art des Zwangsmittels entscheiden lassen wollen, was jedoch dem Wortlaute „auf Antrag", sowie den allgemeinen Prozeßgrundsätzen, daß nicht extra petitum erkannt werden darf, widerspricht; auch ohne Grund den Gläubiger nöthigen könnte, Haftkosten vorzustrecken, während er Grund hat, Geldstrafen für wirksamer zu halten, oder zunächst auf seine Kosten Geldstrafen zu versuchen, während er deren voraussichtliche Fruchtlosigkeit kennt. In keinem Falle kann das Gericht an Stelle der beantragten Geldstrafe auf das weitergehende Zwangsmittel der Haft erkennen, oder eine höhere Geldstrafe anordnen, als beantragt ist; Kohler, civA. 80, 258. Die Anwendung von Geldstrafe oder Haft kann auch nicht nebeneinander, wohl aber nacheinander angeordnet werden, wenn das zuerst angewendete Mittel fruchtlos gewesen ist. Jedoch sind wiederholte Anträge (vgl. „Gesammtbetrag") und Erkenntnisse nur mit der Beschränkung zulässig, daß das Maximal-Maß von 1500 Mk. Geldstrafen und sechs Monate Haft (§ 794) nicht übertragen werden darf; RG. 7, 358. Eine Umwandlung der nicht beizutreibenden Geldstrafe in Haftstrafe nach Maßgabe des StrGB. §§ 28, 29, 78 ist unzulässig, da eine solche Umwandlung nach § 28 StrGB. nur dann zulässig ist, wenn die Geldstrafe wegen eines Verbrechens, Vergehens oder einer Uebertretung im Sinne des StrGB. verhängt ist; RG. 7, 358. (ROH. 13, 160; Hellmann 3, 142; Petersen Anm. III. 2; Struckmann-Koch Anm. 4; Endemann 3, 323; Helmkampf, Busch 10, 121; OLG. Cassel, Busch 19, 421; Kammerg., Busch 20, 495. AM. v. Sarwey 2, 272; Puchelt 2, 644; für analoge Anwendung des Strafgesetzes gegen dessen Natur.) Es kann nur auf eine zeitlich bestimmte Haftstrafe erkannt werden; Meyer, ProzPr. 350.

3) Ueber das **Verfahren** vgl. Anm. 3, 4 § 773 und § 776. Die Höhe der Geldstrafe ist in der Entscheidung anzugeben und kann bei Zustellung derselben sofort beigetrieben werden, sofern die Strafandrohung nicht mit einer bestimmten Frist erlassen ist, was in der Regel sachgemäß sein wird und dem § 14 Nr. 3 EG. nicht widerspricht, weil es sich hierbei um keine Urtheilsfrist, sondern um eine Strafverwirkungsfrist handelt; vgl. OLG. Stuttgart, SA. 46, 383; Kohler, civA. 80, 251. Ist auf Haft erkannt, so ist unter der gleichen Voraussetzung einer fehlenden Fristbestimmung auf Grund des gleichzeitig zu erlassenden Haftbefehls (§ 789) die Verhaftung des Schuldners ebenfalls bei Zustellung der Entscheidung auf Verlangen des Gläubigers auszuführen (vgl. § 671 Abs. 1). Ist die Androhung der Haft mit einer Fristbestimmung verbunden, so kann der Haftbefehl erst nach Ablauf der Frist ertheilt und zur Vollstreckung gebracht werden. Die Beitreibung der Geldstrafe bzw. die Verhaftung des Schuldners muß jedoch unterbleiben, falls der Schuldner bis zur Vollstreckuug die vorzunehmende Handlung geleistet hat. Dies ergiebt sich daraus, daß sowohl die Geldstrafe, als die Haft hier nur als Zwangsmittel anzuordnen sind, Mot. 444; RG. 24, 380. Abw. Falkmann 308 und die dort Genannten. Die nach § 774 Abs. 1 zu erlassende Entscheidung enthält gleichzeitig Strafandrohung und Strafbefehl, wenngleich dies im Ausdrucke nicht unbedingt zu sondern ist. Auch wenn gegen den Beschluß einer Strafandrohung (vgl. Anm. 1, 3 § 774) keine Beschwerde eingelegt ist, ist gegen den Beschluß der Straffestsetzung, da sie nur Zwangsmittel ist, die Beschwerde (§ 701) mit der Begründung zulässig, daß das Zwangsverfahren nach § 774 unzulässig ist, RG. 24, 380. Der Strafbefehl ist auch nur auszuführen, wenn bis zur

Ausführung die Strafandrohung ohne Erfolg geweſen iſt. Daraus folgt, daß von Amtswegen weder die Geldſtrafe beizutreiben noch der Haftbefehl zu vollſtrecken iſt, OLG. Dresden, Buſch 7, 115. Vgl. Kohler, civA. 80, 255 ff. Die beizutreibende Geldſtrafe iſt an die betreffende fiskaliſche Kaſſe abzufühlen. Für die Haft kommen die §§ 785—794 zur Anwendung.

4) Abſ. 2. Zur Eingehung einer Ehe iſt eine prozeſſualiſche ZV. hierdurch abſolut unterſagt und auch durch Landesgeſetzgebung nicht einführbar. Der Zwang zur Eheſchließung widerſpricht dem Weſen der Ehe, wie die Motive mit Recht hervorheben, vgl. § 779 Abſ. 2. Wenngleich die Klage und demgemäß auch die Verurtheilung aus einem Verlöbniß auf Vollziehung der Ehe gerichtet werden kann, ALR. II 1 § 125, ObT. 56, 195, Strieth. 66, 128 und dem Gegner namentlich die partikularrechtlich zuläſſige Wahl der Eingehung der Ehe oder Entſchädigung nicht ſchon durch das Urtheil abgeſchnitten werden darf, RG. 14. Dez. 1888, JW. 1889 S. 42, ſo können die Wirkungen nur durch die ſonſtigen zuläſſigen Nachtheile (Entſchädigung bzw. ALR. II 1 §§ 112 ff.) geltend gemacht werden; Eccius 4, 23. — Die „Landesgeſetze" in Abſ. 2 bedeuten das Landesrecht einſchließlich des Gewohnheitsrechts, RG. 21. Febr. 1888, JW. 136, vgl. LG. Caſſel, Buſch 12, 276; OLG. Caſſel, SA. 47, 55 und zwar das für das Prozeßgericht maßgebende Recht, nicht das am Orte der Ausführung des Zwanges zur Herſtellung des ehelichen Lebens geltende abweichende Recht; OLG. Hamburg, SA 50, 23; Kammerger., Buſch 21, 90; ſoweit es ſich nicht um eigentliche Rechtshülfe Seitens eines anderen Gerichts handelt (§ 159 Abſ. 2 GV., vgl. Anm. 3 dazu); deren es allerdings zur Vollſtreckung einer Geldſtrafe oder eines Haftbefehls durch einen Gvollz. nicht bedarf; GV. § 161. Von der landesgeſetzlich zuläſſigen Anwendung des § 774 auf die Herſtellung des ehelichen Lebens hat Reuß ä. L. (AG. §§ 11, 12, 51) „zum Behufe der Erzwingung des Zuſammenlebens der Ehegatten und der Leiſtung der ehelichen Pflicht unter denſelben" Gebrauch gemacht, v. Wilmowski-Levy AG. 176, 228, 232. Durch den Abſ. 2 wird übrigens das Zwangsverfahren zur Herſtellung des ehelichen Lebens nur nach ſeiner prozeſſualen Seite als Exekutionsmittel, nicht nach ſeiner materiell-rechtlichen Seite als Vorbedingung der Eheſcheidung wegen Quaſi-Deſertion berührt. Mit Recht angenommen (gegen Siebenhaar 559) vom LG. Dresden, 20. Jan. 1880, Wallm. 530.

§ 775.

Handelt der Schuldner der Verpflichtung zuwider, eine Handlung zu unterlaſſen oder die Vornahme einer Handlung zu dulden, ſo iſt er wegen einer jeden Zuwiderhandlung auf Antrag des Gläubigers von dem Prozeßgericht erſter Inſtanz zu einer Geldſtrafe bis zu fünfzehnhundert Mark oder zur Strafe der Haft bis zu ſechs Monaten zu verurtheilen.[1] Das Maß der Geſammtſtrafe darf zwei Jahre Haft nicht überſteigen.[2]

Der Verurtheilung muß eine Strafandrohung vorausgehen, welche, wenn ſie in dem die Verpflichtung ausſprechenden Urtheile nicht enthalten iſt, auf Antrag von dem Prozeßgericht erſter Inſtanz erlaſſen wird.[3]

Auch kann der Schuldner auf Antrag des Gläubigers zur Beſtellung einer Sicherheit für den durch fernere Zuwiderhandlung entſtehenden Schaden auf beſtimmte Zeit verurtheilt werden.[4]

E. 721. N. 1056. P. 414—416. 583. 719. 720.

1) Vgl. Meyer, Buſch 15, 478 f.; Krafft, Bl. f. Rechtsanw. Erg.Bd. 8 S. 241 ff., Erg.Bd. 14 S. 209 ff., Z.f.G. 1892 S. 148. Anwendbar iſt § 775 nur für Zuwiderhandlungen gegen die Verpflichtung zu einem Verhalten, welches mit keiner Thätigkeit des Schuldners verbunden, lediglich paſſiv ſein (alſo nicht Beſeitigung eines Zuſtandes betreffen) ſoll, Unterlaſſen und Dulden; RG. 15, 343. Allerdings kann in gewiſſen Fällen durch eine Zuwiderhandlung gegen eine Unterlaſſungspflicht ein Zuſtand (z. B. ein ſtörendes

Bauwerk) geschaffen werden, welches, um dem Urtheil Genüge zu leisten, wieder beseitigt werden muß. In solchen Fällen ist zugleich die ZV. aus § 773 auf diese Beseitigung als Leistung einer Handlung zu richten, vgl. Krafft a. a. O. Voraussetzung für das Verfahren nach § 775 Abs. 1 ist die Verkündung eines die Verpflichtung aussprechenden Urtheils und eine Strafandrohung (Abs. 2). Geldstrafe und Haft werden als Strafe für die geschehene Zuwiderhandlung — abweichend von § 774, vgl. Anm. 2, 3 dazu — festgesetzt und erfordern deshalb eine vorherige Strafandrohung, Abs. 2. Für die Vollstreckung sind demgemäß entsprechend den Strafen gegen Zeugen nach §§ 345, 355 Abs. 1, die StP. und das StGB. anwendbar. Sie erfolgt von Amtswegen; nur die vorgängige „Verurtheilung" erfordert nach Abs. 1 den Antrag des Gläubigers. Mit Rücksicht auf den Charakter der Strafe steht indeß die Wahl zwischen Geldstrafe und Haft im Ermessen des Gerichts und abweichend von § 774 nicht in der Wahl des Gläubigers und sind auch die §§ 785—794 für die Haft nicht anwendbar. Die Kosten der Vollstreckung trägt der Staat, welchem auch die Geldstrafe zufällt. Verfahren s. § 776, Anm. 3, 4, § 773. Bestreitet der Schuldner die behauptete Zuwiderhandlung, so hat der Gläubiger diese zu beweisen, ohne Ausschließung der Eideszuschiebung, OLG. Dresden, SA. 46, 122; Sprenger, civA. 81, 262 ff. (gegen Meyer u. OLG.). Der Eid ist durch Beweisbeschluß abzunehmen, da ein Urtheil überhaupt nicht zu erlassen ist, Anm. 1 § 776, daher auch § 425 nicht zur Anwendung kommen kann. Ueber die Substanzirungspflicht hinsichtlich der Unterlassung vgl. RG. 19. Febr. 1892, JW. 161. — Ist die Verurtheilung zu einer Unterlassung oder Duldung alternativ mit einer anderen Leistung nach Wahl des Schuldners ausgesprochen, so findet § 775 keine Anwendung, vielmehr konzentrirt sich durch eine Zuwiderhandlung die Verpflichtung aus dem Judikat auf die andere Leistung; vgl. M. Levy, RaffK. 36, 51.

2) Der die „Gesammtstrafe" beschränkende Satz 2 (Zusatz der RK., Antrag Struckmann), kommt nur zur Anwendung, wenn mehrere Zuwiderhandlungen gleichzeitig bestraft werden sollen, entsprechend dem § 74 StGB., P. 415. Nacheinander kann auf jede Zuwiderhandlung das gesetzliche Strafmaß besonders angewandt werden. Hierbei ist jedoch nach der von dem Antragsteller ausgesprochenen und in der RK. unwidersprochen gebliebenen Absicht § 79 StGB. analog anzuwenden.

3) Abs. 2. Die Strafandrohung muß, um die Verurtheilung nach Abs. 1 zu ermöglichen, entweder als Theil des Urtheils oder auf Antrag des Gläubigers besonders erlassen sein. Ist die „Verpflichtung", eine Handlung zu unterlassen oder die Vornahme einer Handlung zu dulden durch vollstreckbares Urtheil auferlegt, so muß, wenn das Urtheil eine Strafandrohung nicht enthält, diese auf Antrag erlassen werden, ohne von dem Nachweise einer schon erfolgten Zuwiderhandlung abhängig zu sein, OLG. Nürnberg, Busch 6, 132; aM. Kerkhoff, Bödeker Mag. 3, 215. Ist dagegen durch das Urtheil lediglich die Feststellung eines Rechtsverhältnisses ausgesprochen, auf Grund dessen der Gläubiger bedingt oder unbedingt eine Unterlassung der Duldung zu fordern hätte, so ist für ein solches, nicht zur ZV. berechtigendes Urtheil der § 775 nicht anwendbar; der Erlaß von Strafverboten ist namentlich nicht allgemein zur Sicherung obligatorischer Leistungs- und Lieferungsansprüche zugelassen, vielmehr ist der Gläubiger dieserhalb ohne die Voraussetzungen des § 775 auf die Sicherungsmittel des Arrestes oder der einstw. Verf. angewiesen. Insoweit das bürgerliche Recht eine Verurtheilung, wie sie § 775 voraussetzt, zuläßt, ist sie zur Anwendung desselben erst herbeizuführen; RG. 14. Nov. 1889, JW. 515; 13. März 1891, JW. 249; SA. 47, 35; RaffK. 36, 892. Auf einstw. Verfügungen, auch wenn sie in Urtheilsform erlassen sind, findet § 775 keine Anwendung; RG. 8. Febr. 1893, JW. 138.

Zum Erlaß der Strafandrohung (außerhalb des Urtheils) sind die Voraussetzungen für den Beginn der ZV. nach § 671 nachzuweisen; vgl. Anm. 3 § 773, Meyer, Busch 15, 478 f.; die abw. Ansicht des RG. 20, 385 (welcher sich die 6. Aufl. dieses Kommentars angeschlossen hatte) kann nach wiederholter Erwägung nicht für folgerichtig und zutreffend erachtet werden. Die Annahme des RG. müßte gebilligt werden, wenn es sich

bei der Strafandrohung um eine Ergänzung des Urtheils nach § 292 handelte. Dies ist aber nicht der Fall, da für den Erlaß der Strafandrohung nicht allein die Antragsfrist des § 292, sondern auch eine mV. nicht vorgeschrieben ist, § 776. Demnach kann die Strafandrohung, die ja auch ihrer Natur nach schon Zwangsmittel ist, nur Akt der ZV. sein. (Vgl. auch Schultzenstein, Busch 17, 170 u. OLG. Naumburg, Busch 18, 266.) — Die Strafandrohung muß der Verurtheilung nach Abs. 1 vorausgehen, d. h. entweder nach mV. verkündet, oder wenn ohne mV. erlassen, zugestellt sein, vgl. Anm. 2 § 776. Die verkündete Strafandrohung braucht nicht zugestellt zu werden; sie ist nicht der vollstreckbare Titel für den ZV.Akt des Abs. 1, sondern nur eine weitere Voraussetzung neben § 671. Ueber ZV. gegen einen Sonderrechtsnachfolger aus § 775 vgl. Kammerger. in Schultzenstein, Busch 17, 167 ff.

Die Strafandrohung braucht nur einmal für alle folgenden Zuwiderhandlungen erlassen zu werden, sie muß aber die Art und das Maß der Strafe bestimmt angeben und wird deshalb zu erneuern sein, wenn auf die etwa folgenden Zuwiderhandlungen eine andere Strafart oder ein höheres Strafmaß angedroht werden soll. Eine allgemeine Strafandrohung der gesetzlich überhaupt zulässigen Strafarten und Strafmaße würde nur eine Einschärfung der gesetzlichen Bestimmungen, keine das Gesetz zur Anwendung bringende Strafandrohung sein. (v. Sarwey 2, 273; Seuffert Anm. 1. AM. Endemann 3, 325, 326; Gaupp, Petersen, Struckmann-Koch Anm. 3.) Daß der in der Entscheidung zu erlassende Strafbefehl nicht über das Maß der angedrohten Strafe hinausgehen darf, versteht sich von selbst.

4) Abs. 3 (ein Zusatz der NK.) ist nur fakultativ („kann"), das Gericht hat die Angemessenheit der Anwendung nach dem konkreten Fall zu beurtheilen. Der Beschluß, welcher zur Sicherheitsbestellung verurtheilt, ist Vollstreckungstitel, § 702 Nr. 3. Die Sicherheit haftet nur dem Gläubiger (auch für die Kosten der ZV.), nicht dem Fiskus für die Strafe. Die Rückerstattung kann der Schuldner auch nach Ablauf der bestimmten Zeit gegen den Willen des Gläubigers nur durch besondere Klage erwirken, RG., JW. 1886 S. 316.

Für Württemberg vgl. Art. 11 AG. z. CP. (v. Wilmowski-Levy AG. 105).

§ 776.

Die in Gemäßheit der §§ 773—775 zu erlassenden Entscheidungen können ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[1] Vor der Entscheidung ist der Schuldner zu hören.[2]

E. 722. E. 416. 417. 583.

1) Ob eine mV. anzuordnen ist, hängt von dem Ermessen des „Prozeßgerichts" (vgl. §§ 773—775) ab. Ueber das Verfahren, falls sie stattfinden soll, vgl. Vorb. 1 vor § 119. Die Entscheidung (Beschluß, nicht Urtheil) ist in jedem Falle nur mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar, § 703, und daher auch sofort vollstreckbar, §§ 702 Nr. 3, 534; Mot. 445; RG. 18, 360; 32, 379; 9. Okt. 1888, JW. 408; 18. Jan. 1890, JW. 49. Demgemäß kann die Entscheidung auch nicht von einem, nur im bedingten Endurtheile aufzuerlegenden (§ 439) richterlichen Eide abhängig gemacht werden; OLG., SA. 41, 382.

2) Ueber die in diesem Verfahren zulässigen Einwendungen der Schuldners Anm. 3, 4 § 773, Anm. 1 § 775. Schon vor der Strafandrohung, welche bereits eine Entscheidung im Sinne des § 776 ist, vgl. Anm. 3 § 775, ist der Schuldner zu hören; OLG. Naumburg, Busch 18, 265. Der Mangel des Gehörs giebt dem Schuldner das Recht zur sofortigen Beschwerde. Falls nicht eine mV. angeordnet wird, ist der Schuldner unter abschriftlicher Mittheilung des Antrages zur Erklärung binnen einer zu bestimmenden richterlichen Frist aufzufordern. Schwebt das Verfahren vor einem Landgerichte, so ist die Erklärung von dem für die erste Instanz bestellten Anwalt (§§ 77, 163) schriftlich einzureichen, beim Amtsgerichte kann sie auch von der Partei schriftlich oder zum Protokolle des Gerichtsschreibers abgegeben werden. In Ermangelung einer mV. bedürfen die Entscheidungen keiner Verkündung und sind von Amtswegen nach Anal. des § 294 Abs. 3 und mit Rücksicht auf die

zulässige sofortige Beschwerde zuzustellen; Anm. 3 § 294. Vgl. Meyer, früher Zustell. 58 ff.; jetzt Busch 15, 489, 490. Wegen der Kosten vgl. GKG. § 27 Nr. 2. Wegen des Streitwerthes RG. 21. Okt. 1889, Z.f.G. 1890 S. 38.

§ 777.

Leistet der Schuldner Widerstand gegen die Vornahme einer Handlung, welche er nach den Bestimmungen der §§ 773, 775 zu dulden hat, so kann der Gläubiger zur Beseitigung des Widerstandes einen Gerichtsvollzieher zuziehen, welcher nach den Bestimmungen des § 678 Abs. 3 zu verfahren hat.[1]

E. 723. N. 1057. P. 417. 583.

1) Aus dieser Bestimmung folgt, daß die Duldung einer Handlung, auch im Sinne des § 775, nicht bloß indirekt durch die dort bezeichneten Strafmittel, sondern auch unmittelbar erzwungen werden kann. Selbsthülfe ist dem Gläubiger jedoch nicht gestattet. Das Wort „kann" bedeutet, daß derselbe, um Widerstand zu beseitigen, auf die Hülfe des Gvollz. Anspruch hat. Will er diese Hülfe nicht in Anspruch nehmen, so muß er von der Beseitigung des Widerstandes abstehen. — Die Vorschrift findet auch bei der Verurtheilung zur Ausantwortung von Personen (vgl. Anm. 2 § 769) statt. Der Inhalt der Verurtheilung geht hier mindestens dahin, daß der Schuldner die Wegnahme der Personen zu dulden hat, unbeschadet der Rechte des Gläubigers auf die ZV. aus § 774, sofern der Schuldner nicht bloß die Abholung zu dulden, sondern herauszugeben, hat (vgl. Endemann 3, 328; Kohler, civ.A. 80, 245).

Vgl. zum § 777 preuß. Gesch.-Anw. f. Gvollz. § 97.

§ 778.

Durch die Bestimmungen dieses Abschnitts wird das Recht des Gläubigers nicht berührt, die Leistung des Interesse zu verlangen.[1]

Den Anspruch auf Leistung des Interesse hat der Gläubiger im Wege der Klage bei dem Prozeßgericht erster Instanz geltend zu machen.[2]

E. 724. N. 1058. P. 417. 418. 583.

1) Die Bestimmung bezieht sich ihrem Wortlaute nach auf den ganzen Abschnitt 3, einschließlich des § 779. Sie hat nur die prozessualische Bedeutung, daß durch die in der CP. §§ 769—779 zugelassene Realexekution dem nach dem Civilrecht dem Gläubiger zustehenden Anspruch auf das Interesse in keiner Weise präjudizirt werden solle, namentlich nicht nach der Richtung hin, daß etwa dieser Anspruch davon abhängig gemacht werde, daß zuvor die Realexekution stattfinde; RG. 18, 436; 28. Jan. 1887, JW. 94; OLG. Kiel, SA. 41, 236; vgl. Anm. 1 § 773. Andererseits wird auch die prozessualische Zulässigkeit der letzteren dadurch nicht berührt, daß daneben oder zuvor die Leistung des Interesses gefordert ist (vgl. Anm. 5 § 769). Dagegen bleiben die materiellen Fragen, ob und inwieweit:

1. ein Anspruch auf das Interesse im konkreten Falle an sich oder zur Zeit zulässig ist,
2. die Einforderung oder Annahme der Naturalleistung dem Anspruche auf das Interesse und umgekehrt die Einforderung oder Annahme des Interesse dem Anspruche auf die Naturalleistung präjudizirt,

nach dem Civilrecht zu beurtheilen. Hierzu gehört auch die Frage betr. den Einfluß der Annahme einer ungenügenden oder fehlerhaften Naturalleistung mit oder ohne Vorbehalt, sowie nach der Zulässigkeit des jus variandi. In allen diesen Fällen darf aus der Civilprozeßordnung ein Grund zur Zulassung oder Verweigerung des Einen oder Anderen nicht entnommen werden, sondern lediglich aus dem bürgerlichen Recht (vgl. Struckmann-Koch Anm. 1; Endemann 3, 329, 330); ebenso ist aus der Nichterzwingbarkeit einer Handlung (vgl. Anm. 1 § 773) nicht zu folgern, daß statt der Erfüllung sofort das Interesse gefordert werden dürfe; RG. 21. Juni 1894, JW. 428, RassK. 39, 451 (betr. Verpflichtung zur Aufführung einer Oper).

Die Frage, ob die Beſtimmung des code civil (Art. 1142) „Toute obligation de faire, ou de ne pas faire se résout en dommages et intérêts en cas d'inexécution (Nichterfüllung) de la part du débiteur", durch die Beſtimmungen der CP. über die ZV. wegen Handlungen oder Unterlaſſungen aufgehoben ſei, iſt in der RK. kontrovers geblieben. Lautet das im Gebiete des code civil ergangene Urtheil auf ein Thun oder Unterlaſſen, ſo verſteht es ſich von ſelbſt, daß dasſelbe nach den Vorſchriften der CP. zu exequiren iſt. Die Frage, ob Art. 1142 einen durch die CP. nicht berührten materiellen Rechtsgrund ausſpricht, ſo daß das Urtheil nicht direkt auf ein Thun oder Unterlaſſen gerichtet werden dürfe, oder eine nur prozeſſualiſche Vorſchrift, wird von der herrſchenden Meinung in der Literatur und der Praxis mit Recht (gegen Zachariä, franzöſ. Civilrecht II § 299) dahin entſchieden, daß die Vorſchrift nicht eine direkte Verurtheilung auf Thun oder Unterlaſſen unterſage, ſondern nur die prozeſſualiſche Bedeutung habe, daß, wenn der Schuldner nicht freiwillig erfüllt, ein anderer Zwang, als vermittelſt des Anſpruchs auf das Intereſſe nicht zuläſſig ſei, eine Behandlung der ZV., welche durch die Grundſätze der CP. §§ 769 ff. aufgehoben iſt. Vgl. Peterſen Anm. I Nr. 2 §§ 773 ff.; Gaupp Vorb. I vor § 769; Struckmann Anm. 8 § 774; Seuffert Vorb. 2 § 769; Kohler, civA. 80, 235 ff. Theilweis abw. Krell, Ztſch. f. franz. Civilr. 19, 160 ff., 349 ff. Bei der entgegengeſetzten Auslegung des Art. 1142, welche demſelben eine materielle Bedeutung giebt (vgl. §§ 408, 409 I 5 ALR.), würde derſelbe von der CP. nicht berührt ſein; RG. 19. Dez. 1884, JW. 1885 S. 65. Vgl. dagegen RG. 16. Juni 1893. JW. 351.

2) Unter dem Prozeßgericht erſter Inſtanz iſt dasjenige gemeint, welches das Urtheil erſter Inſtanz in der Hauptſache erlaſſen hat (forum connexitatis, Mot. 445). Dasſelbe iſt ausſchließlicher Gerichtsſtand (§ 707), ohne daß eine Erhöhung oder Verminderung des Vermögenswerths auf die ſachliche Zuſtändigkeit von Einfluß wäre. Vgl. indeß Anm. §§ 10, 707, RG. 13, 367. Der Gerichtsſtand iſt lediglich auf das Intereſſe für die nicht oder nicht gehörig geſchehene Erfüllung des vollſtreckbaren Anſpruchs zu beſchränken. Nach Verurtheilung zu einer Lieferung iſt der Gerichtsſtand des Abſ. 2 nicht an ſich für den Intereſſe-Anſpruch wegen Verſpätung der Lieferung anwendbar. — Der Abſ. 2 will indeß nur verhüten, daß der Gläubiger ſelbſtändig einen Intereſſeanſpruch in den Formen des ZV-Verfahrens fortſetze. Dagegen kann der Gläubiger, wenn er vertheidigungsweiſe zur Abwendung eines gegen ihn erhobenen Anſpruchs eine ſolche Intereſſe-Forderung geltend machen will, nicht auf die Anſtellung einer beſonderen Klage verwieſen werden; RG. 29. März 1886, JW. 165, RaſſK. 30, 924, 2. April 1895, JW. 241.

§ 779.

Iſt der Schuldner zur Abgabe einer Willenserklärung verurtheilt,[1] ſo gilt die Erklärung als abgegeben, ſobald das Urtheil die Rechtskraft erlangt hat.[2] Iſt die Willenserklärung von einer Gegenleiſtung abhängig gemacht, ſo tritt dieſe Wirkung ein, ſobald nach den Beſtimmungen der §§ 664, 666 eine vollſtreckbare Ausfertigung des rechtskräftigen Urtheils ertheilt iſt.[3]

Die Vorſchrift des erſten Abſatzes kommt im Falle der Verurtheilung zur Eingehung einer Ehe nicht zur Anwendung.[4]

E. 725. M. 1059. P. 418. 419. 583. 720.

1) § 779 bezieht ſich lediglich auf den Fall einer **Verurtheilung** zu einer Willenserklärung, nicht auf andere vollſtreckbare Titel; z. B. Vergleiche, § 702 Nr. 1, 2. Aus den letzteren iſt die ZV. gemäß § 773 oder § 774 zuläſſig, wenn nicht der Gläubiger vorzieht, aus dem Vergleiche zu klagen und ſo eine rechtskräftige Verurtheilung des Schuldners für Abgabe der Willenserklärung herbeizuführen. Für die alternative Verurtheilung zu einer Willenserklärung oder einer andern Leiſtung nach Wahl des Schuldners iſt § 779 nicht anwendbar, RG. 4. Febr. 1891, JW. 149; vgl. Anm. 4 § 671; M. Levy, RaſſK. 36, 51. Iſt der Schuldner zur Abgabe der einen oder anderen Willenserklärung nach ſeiner Wahl verurtheilt, ſo kann § 779 ebenfalls keine Anwendung finden, vielmehr iſt der

Schuldner nach § 774 zur Erfüllung anzuhalten. AM. Kohler, welcher das Wahlrecht auf einen Dritten oder den Gläubiger übertragen will (civA. 80, 285), wofür die CP. nicht den geringsten Anhalt bietet.

2) Abs. 1 Satz 1 verdankt dem preuß. Rechte seine Entstehung, vgl. preuß. Ges. 24. Mai 1853 § 32; Gesetz über den Eigenthumserwerb 5. Mai 1872 §§ 3, 19 Nr. 2, §§ 53, 65; Grundbuchordnung §§ 53, 85, 94 Nr. 2. Sie enthält keine eigentliche Fiktion, sondern nur eine Gleichstellung der Wirkung, indem sie der Rechtskraft des Urtheils dieselbe Wirkung beilegt, wie wenn die Willenserklärung abgegeben wäre (Leonhard, Fiktionen 22; aM. Kipp, die Verurtheilung zur Abgabe von Willenserklärungen ꝛc., Kieler Festgabe für Ihering 1892 S. 41 ff.; vgl. auch Kohler, civA. 80, 268 u. Busch 19, 170). Diese Wirkung erstreckt sich sowohl auf den Inhalt als auf die nach dem Civilrechte nöthige Form. Ebenso RG. 31, 360; aM. Goldenring u. Kipp (vgl. Kleinfeller, Literaturber., Busch 17, 254; 18, 439). Auch macht es (gegen Endemann 3, 831 betreffs Cession) keinen Unterschied, ob die Verurtheilung schlechthin auf den Inhalt der abzugebenden Willenserklärung (z. B. Abtretung, Quittung, Dechargeleistung, Eintragungs- oder Löschungskonsens) oder auf eine Erklärung dieses Inhalts gerichtet ist. Demnach genügt auch die rechtskräftige Verurtheilung zu einer Auflassungserklärung des preuß. Eig.Erw.Ges. 5. Mai 1872 (§§ 2, 3) sowohl gegen den bisher eingetragenen Eigenthümer als gegen den neuen Erwerber, da für Beide nur Willenserklärungen in Frage sind; Kammerger., Busch 16, 161. Vgl. RG. 4. Nov. 1891, SA. 47, 224. Selbstverständlich wird durch die Verurtheilung des Beklagten zu einer Willenserklärung nicht schon ein zweiseitiger Akt zwischen den Parteien hergestellt, vielmehr ist dazu noch die Erklärung des Klägers in der nach Civilrecht vorgeschriebenen Form erforderlich; RG. 31, 359; 21. Febr. 1893, JW. 200. Abw. hält Stift, Verurtheilung zur notar. Beurkundung von Grundeigenthumsverträgen nach elsaß-lothring. Recht den § 779 für solche Verurtheilung betreffs des Ges. 24. Juli 1889 nicht anwendbar und verlangt Vollstreckung nach § 774; vgl. dagegen Mügel, RassK. 39, 479. — Dagegen nicht § 779, sondern die Vorschriften über exec. ad faciendum sind anwendbar, wenn die Verurtheilung außer der Abgabe der Willenserklärung noch die Beschaffung anderer Voraussetzungen der Wirksamkeit (Busch 16, 161) oder eine sonstige Thätigkeit betrifft: die Beisetzung einer Unterschrift, Abgabe von Wechselerklärungen (Ausstellung, Acceptirung, Indossirung), wodurch die Herstellung einer formalen Literalobligation bewirkt werden soll, die Herstellung schriftlicher oder sonstiger Urkunden, welche im Auslande (außerhalb der Geltung der CP.) benutzt werden sollen, Indossirung von Ordrepapieren, Ausstellung einer zur Legitimation bei Dritten erforderlichen schriftlichen Urkunde; RG. 23. Okt. 1883, JW. 1884 S. 9; OLG. Kiel, SA. 39, 378; Puchelt 2, 647; Petersen; Gaupp; Seuffert; Struckmann-Koch; vgl. Achilles, preuß. Grundeig.Ges. § 3 u. André, RassK. 38, 901. Dies gilt insbesondere auch bei einer Verurtheilung aus § 853 zur Errichtung einer schriftlichen Urkunde über den Schiedsvertrag, vgl. Hayum, der Schiedsvertrag, Tübingen 1892 S. 53.

Die Wirkung, daß die Erklärung als abgegeben gilt, erstreckt sich nach den Grundsätzen von der Rechtskraft nur auf das Verhältniß der Parteien unter einander, nicht auf dritte Personen, soweit es sich nicht um einen durch die Willenserklärung geschaffenen Rechtszustand handelt, den auch Dritte anerkennen müssen. Auf Willenserklärungen, welche überhaupt nur in Bezug auf ihre Rechtswirkung zu dritten Personen in Betracht kommen könnten (z. B. eine von dem beklagten Hauswirth zu erklärende Kündigung eines Miethers) findet § 779 nach Sinn und Zweck überhaupt keine Anwendung, und es bleibt im einzelnen Falle zu prüfen, ob wegen einer solchen Rechtshandlung eine BV. nach §§ 773 oder 774 zulässig erscheint. Vgl. Kohler, civA. 80, 269 ff.

Für die Wirkung vorausgesetzt ist die Verurtheilung zu einer Willenserklärung von einem bestimmten Inhalt. Eine Ergänzung des Urtheils nach dieser Richtung hin in der BV.instanz (durch einen „Vollstreckungsbeschluß") eintreten zu lassen, wie Kohler a. a. O. S. 285 vorschlägt, würde den Grundprinzipien des Verfahrens der CP. widersprechen, da der Vollstreckungsbeschluß nach § 776 nicht einmal der mV. bedarf.

Die bloße Vollstreckbarkeitserklärung des Urtheils hat die im Texte vorge-

schriebene Wirkung nicht. Aus einem für vorläufig vollstreckbar erklärten, aber nicht rechtskräftigen Urtheil auf Abgabe einer Willenserklärung würde deshalb unmittelbarer Zwang nach §§ 773, 774 zulässig sein, wenn nicht nach der in den Motiven 443 ausgesprochenen Absicht des Gesetzgebers ein unmittelbarer Zwang bei Verurtheilungen zur Abgabe einer Willenserklärung in der Regel unzulässig wäre. Die Vollstreckbarkeitserklärung allein erscheint deshalb wirkungslos, insofern es sich nicht um Eintragungen (bzw. Löschungen) in Grundbüchern oder Hypothekenbüchern handelt. In solchen Fällen ist gemäß § 658 die Eintragung in einer zur Sicherstellung eines Anspruchs auf Eintragung vorgeschriebenen Form (Vormerkung 2c.) nach Maßgabe der landesgesetzlichen Bestimmungen zulässig (vgl. Anm. § 658 und RG. 25, 373, 379. AM. Kohler a. a. O. S. 281, welcher einen den „Willenserklärungseffekt" vorläufig aussprechenden „Vollstreckungsbeschluß" in der Form des § 776 zuläßt, was schwerlich annehmbar sein dürfte.

3) Der zweite Satz (Zusatz der RK.) bezieht sich sowohl auf den Fall, daß die Gegenleistung vorzuleisten ist, wie auf den, daß sie Zug um Zug gegen die Willenserklärung erfolgen muß. Bei der Redaktion ist übersehen, daß der § 664 sich nicht auf den Fall einer Verurtheilung zu einer Leistung Zug um Zug einer Gegenleistung bezieht. Vgl. Anm. 1 § 664 und die dort angeführten abw. Ansichten von Fitting und Hellmann. Es bleibt indessen nichts übrig, als die Anwendbarkeit des § 664 auf diesen einen Fall des Abs. 2 des § 779 zuzulassen. Daraus folgt:

a) daß bei Verurtheilung zu einer Willenserklärung Zug um Zug einer Gegenleistung (Zahlung) die vollstreckbare Ausfertigung nur auf Anordnung des Vorsitzenden und nur in dem Falle ertheilt werden kann, wenn durch eine öffentliche Urkunde nachgewiesen ist, daß der Gläubiger die Gegenleistung erfüllt hat;

b) daß dem Schuldner dagegen die Rechtsbehelfe aus §§ 668, 687 zustehen.

Ebenso im Wesentlichen: Struckmann-Koch, Petersen, Gaupp, v. Bülow, v. Sarwey, Endemann § 779. Vgl. auch Eccius, RassK. 23, 740. Eccius bemerkt mit Recht, daß zur Ertheilung der vollstreckbaren Ausfertigung nicht bloß das Anbieten, sondern in allen Fällen die Erfüllung der Gegenleistung gemäß § 664 nachgewiesen werden muß (gegen Petersen a. a. O.), auch wenn diese Zug um Zug zu erfolgen hätte. Eine solche Vorleistung beeinträchtigt den materiellen Anspruch des Gläubigers nicht, weil hier die Leistung des Schuldners aus dem Judikate damit unbedingt gesichert wird.

4) Zu Abs. 2 vgl. § 774 Abs. 2.

Vierter Abschnitt.

Offenbarungseid und Haft.

Die in diesem Abschnitte enthaltenen Vorschriften über den **Offenbarungseid** beziehen sich nur auf die in der CP. (§§ 711 und 769) angeordneten Verpflichtungen zur Leistung eines solchen Eides, also auf die Fälle der fruchtlosen ZV. wegen Geldforderungen und wegen Herausgabe beweglicher Sachen, bezw. einer Quantität von bestimmten beweglichen Sachen, mithin nur auf solche Fälle, wo die Verpflichtung zur Eidesleistung eine sekundäre, nicht unmittelbar aus dem Urtheil hervorgehende ist (vgl. Begr. zum E. I S. 483). Analoge Anwendung werden sie finden müssen in dem Falle des § 115 KO., vgl. KO. § 65. — Dagegen finden sie keine Anwendung auf die landesgesetzlich vorgeschriebenen Verpflichtungen zur Ableistung von Manifestationseiden in Nachlaßsachen und ähnlichen Fällen (EG. § 16 Nr. 3, preuß. AGO. §§ 28, 29, 32 I 22). Vgl. betr. preuß. R. RG. 9, 269; 29. Nov. 1886, JW. 1887 S. 22; 9. Okt. 1888, JW. 408; 20. Dez. 1888, RassK. 35, 149, JW. 1889 S. 67 (Normirung des Eides im Urtheile behufs der Ausführbarkeit); 24. Nov. 1891, RassK. 36, 969, vgl. 18. Juni 1894, JW. 443; LG. Berlin I, Bl.f.R. 1891 S. 77; betr. gem. R. RG. 8, 165; 22, 232; ferner Rocholl, Rechtsf. 2, 245. — Ist der Schuldner durch Urtheil zur Ableistung eines solchen Eides verurtheilt, so kommen die Vorschriften über die executio ad faciendum, insbesondere der § 774 Abs. 1 zur Anwendung, vgl. Anm. 1 dazu. Zur Formulirung und Abnahme des Offenbarungs-

eides ist in diesen Fällen das Prozeßgericht in Ermangelung anderer landesgesetzlicher Vorschriften (§ 16 Nr. 3 EG.) zuständig, RG. 11, 395 (aM. Mugdan, RassK. 26, 274; vgl. dagegen Francke, der Offenbarungseid 111 und Just, civA. 68, 334 ff.). — Die Vorschriften dieses Abschnittes über die Haft beziehen sich dagegen nicht bloß auf die Fälle der Erzwingung des Offenbarungseides, sondern auf alle Fälle, wo die Haft als Zwangsmittel im achten Buche der CP. vorgeschrieben ist (vgl. §§ 774, 798, 812). Es war deshalb auch vorgeschlagen, die „Haft" in einem besonderen Abschnitte (V) zu behandeln (P. 420). Die Redaktions-Kommission hat jedoch diesem Antrage (Struckmann) nicht Folge gegeben. Entsprechende Anwendung finden die Vorschriften über die Haft bei der Zwangshaft gegen Zeugen nach § 355 Abs. 2, sowie bei der Haft gegen den Gemeinschuldner, KO. §§ 63, 65, dagegen nicht bei der, im öffentlichen Interesse an Stelle der nicht beigetriebenen Geldstrafe anzuordnenden, Strafhaft gegen Zeugen, §§ 345, 355 Abs. 1 vgl. preuß. Gesch.-Anw. f. Gvollz. § 100) und bei der Strafhaft des § 775. Vgl. Francke, der Offenbarungseid, Berlin 1888; Schönfeld, der Offenbarungseid und die Haft, Berlin 1888; Friedländer, RassK. 33, 562—612; Lewinsohn, Busch 14, 96—147 und die Anm. 1 § 781 angef. Literatur; ferner über die geschichtliche Entwickelung des Offenbarungseides: Gallinger, der Offenbarungseid des Schuldners, München 1884; Lessing, Sächs. Arch. 4, 158 ff.

§ 780.

Für die Abnahme des Offenbarungseides[1] ist das Amtsgericht, in dessen Bezirke der Schuldner im Deutschen Reiche seinen Wohnsitz oder in Ermangelung eines solchen seinen Aufenthaltsort hat, als Vollstreckungsgericht zuständig.[2]

E. 726. P. 419. 583.

1) Ueber die Norm des Eides vgl. §§ 711, 769.

2) Ueber die Nichtanwendbarkeit dieser Bestimmung auf die Fälle einer Verurtheilung zur Leistung eines in der CP. nicht vorgeschriebenen Offenbarungseides vgl. Vorb. vor § 780. Bezüglich des Wohnsitzes und Aufenthaltsortes vgl. §§ 13—18 u. Anm. dazu; der allgemeine Gerichtsstand des letzten Wohnsitzes nach § 18 ist nach § 707 hier nicht anwendbar, LG. Berlin I, Bl.f.R. 5, 90; Struckmann-Koch Anm. 2.

§ 781.

Das Verfahren beginnt mit der Ladung des Schuldners zur Leistung des Offenbarungseides.[1]

Bestreitet der Schuldner die Verpflichtung zur Leistung des Eides,[2] so ist von dem Gerichte durch Urtheil[3] über den Widerspruch zu entscheiden. Die Eidesleistung erfolgt erst nach Eintritt der Rechtskraft des Urtheils.[4]

E. 727. P. 419. 420.

1) Ueber das Verfahren vgl. Krech, RassK. 26, 218—273; Drache, Busch 3, 314 ff.; Mugdan, Busch 5, 261 ff.; Francke a. a. O. 36 ff.; Just, civA. 68, 342 ff.; sowie die Vorb. vor § 780 angeführten Schriften. — Die Pflicht zur Leistung des Offenbarungseides beruht auf der Pflicht des Schuldners, bei der ZV. gemäß §§ 711, 769 die zur Durchführung der Rechte des Gläubigers erforderliche Mitwirkung zu leisten. Der Eid ist, im Gegensatze zu Beweismittel-Eiden, ein informatorisches Hülfsmittel für den Gläubiger. Das Verfahren ist ein Theil des ZV.-Verfahrens (vgl. GKG. § 35); und das Vollstreckungsgericht hat daher auch bei der Einleitung die Voraussetzungen zu prüfen (vgl. § 671 und die Ladungsfolge des § 782); Krech 222 ff.; Mugdan 266, 274; Just 354; LG. Halle a./S., Z.f.G. 1894 S. 20. AM. Struckmann-Koch Anm. 1. — Die Ladung erfolgt nach den allgemeinen Vorschriften, nicht von Amtswegen, sondern durch den Gläubiger. Der Schuldner kann nicht laden; vgl. jedoch unten bei Nr. 1. Auf einseitiges freiwilliges Anmelden des Schuldners ohne Ladung kann der Eid nicht abgenommen werden, wohl aber ist die Ladung entbehrlich, wenn die Parteien von der im § 461 nachgelassenen Befugniß Gebrauch machen. Für die nicht prozeßfähige Partei ist deren gesetzlicher Vertreter zur Leistung des

Offenbarungseides zu laden. Vgl. Anm. 3 § 711. Eine öffentliche Zustellung der Ladung ist durch das Gesetz nicht ausgeschlossen, wenngleich sie selten einen praktischen Zweck haben wird. Der Gegengrund des LG. I, Bl.f.R. 5, 90, daß der § 780 einen Wohnsitz oder Aufenthalt des Schuldners im Gerichtsbezirke voraussetze, beweist nichts, weil die öffentliche Zustellung auch dann zulässig ist, wenn ein Wohnsitz im Gerichtsbezirke vorhanden und nur der Aufenthalt unbekannt ist, was sich nicht ausschließt und namentlich beim abgeleiteten Wohnsitz der Ehefrau und Hauskinder häufig vorkommt. Allerdings muß der Wohnsitz des Schuldners in diesem Falle nachgewiesen werden; es genügt nicht der Nachweis, daß der Schuldner im Gerichtsbezirk seinen letzten Wohnsitz gehabt habe, und deshalb ist auch die angeführte Entsch. des LG. Berlin I im Resultat richtig.

Die Ladung erfolgt nicht zur Verhandlung über die Leistung des Offenbarungseides, sondern zur Leistung desselben. Daß die Folge des Termins nach Abs. 2 auch eine richterliche Entscheidung sein kann, ändert daran nichts und macht nicht eine Ladung zur mV. vor einen „erkennenden" Richter (§ 119) nöthig. Vgl. LG. Hannover, Busch 12, 277. AM. Struckmann-Koch Anm. 1 und die daselbst Genannten. Da der nach § 711 zu leistende Eid sich auf ein vorzulegendes Vermögensverzeichniß beziehen muß, so enthält die Ladung zur Leistung des Offenbarungseides gleichzeitig die Aufforderung zur Vorlegung des Vermögensverzeichnisses. Zur Beseitigung jedes Zweifels für den Schuldner empfiehlt es sich jedoch, diese Aufforderung in dem Falle des § 711 in die Ladung aufzunehmen. Die Ansicht, daß über die Verpflichtung zur Vorlegung des Vermögensverzeichnisses eine von dem Verfahren betr. die Eidesleistung gesonderte Verhandlung vor dem Vollstreckungsgericht zu führen sei, entbehrt der theoretischen Begründung und würde praktisch das ganze Institut werthlos machen. Die Vorlegung des Vermögensverzeichnisses nach § 711 ist ein nothwendiger Bestandtheil des ganzen Verfahrens. Die Verpflichtung des Schuldners geht auf eine jurata specificatio (vgl. Wetzell § 28). Die Verpflichtung zur Vorlegung dieses Verzeichnisses und zur Leistung des Eides ist daher eine untrennbar einheitliche und die Entscheidung nur in dem § 781 geordneten Verfahren zu erwirken; Krech 273. Die Weigerung, ein solches Verzeichniß vorzulegen, ist eine Verweigerung des Eides, das Bestreiten der Verpflichtung zur Legung des Verzeichnisses ein Bestreiten der Verpflichtung zur Leistung des Eides. Die Ladung zur Leistung des Eides enthält als solche den nach §§ 711, 769 erforderlichen Antrag. Der „Antrag" der §§ 711 und 769 ist das an den Schuldner gestellte Verlangen, seiner Pflicht im Termine zu genügen; auf „Antrag" heißt also: auf Verlangen. Dies bekommt seinen Ausdruck durch die Ladung; ein besonderer Antrag an das Gericht ist nicht nöthig. AM. Staub, JW. 1885 S. 9—13. Behufs der Mitwirkung des Vollstreckungsgerichts zu dieser JV.-Handlung sind indeß die Voraussetzungen derselben nach Obigem nachzuweisen. Vgl. Abs. 1. Bezüglich des Verfahrens beim Ausbleiben des Gläubigers oder Schuldners oder Beider sind folgende Fälle zu unterscheiden:

1. Der Gläubiger erscheint in dem Termine, der Schuldner nicht. In diesem Falle kann nach § 782 sofort der Antrag auf Anordnung der Haft, welcher selbstredend durch den Nachweis der geschehenen Ladung sowie der sonstigen gesetzlichen Erfordernisse zu begründen ist, gestellt und bewilligt werden. Der Schuldner kann indeß seine Pflicht nachholen, und selbst zu einem neuen Termine laden, so lange die Haft nicht angeordnet ist, Krech a. a. O. 271; wenngleich er, bevor der Gläubiger nach § 781 laden ließ, nicht seinerseits das Verfahren durch Ladung beginnen darf, Mugdan a. a. O. 265; vgl. oben. Ueber den Fall, daß der Schuldner sich behufs der Widersprüche gegen seine Verpflichtung durch einen Bevollmächtigten vertreten läßt, vgl. Anm. 1 § 782.
2. Der Schuldner erscheint, dagegen der Gläubiger nicht. Will der Schuldner den Offenbarungseid leisten, so ist ihm derselbe abzunehmen (aM. Scheuffler, Sächs. Arch. 1, 233 ff.); verweigert er die Eidesleistung ohne Angabe von Gründen, so sind die weiteren Anträge des Gläubigers nach § 782 abzuwarten; bestreitet er endlich seine Verpflichtung zur Leistung des Eides, so verfährt das Gericht nach Abs. 2. Der Erlaß

eines Versäumnißurtheils gegen den ausbleibenden Gläubiger, wie Seuffert, Struckmann-Koch, Puchelt, v. Sarwey, Gaupp, § 781 kommentiren, erscheint unzulässig, da nicht zu einer mV. geladen ist und es sich nicht um eine Klage handelt und da selbst eine nur analoge Anwendung der §§ 295 ff. unzulässig ist. Der Termin ist nach Abs. 1 ausschließlich dazu bestimmt, daß der Schuldner seiner Manifestationspflicht genügt; er allein soll handeln und hat kein Recht, die Anwesenheit des Gläubigers zu verlangen, Krech 239, 245; Francke 71 f. Zum Theil abw. Just, civA. 68, 354 ff. Vgl. § 783 Abs. 1 und Anm. 1 dazu.

3. Beide Theile erscheinen nicht. Dann sind die weiteren Anträge nach § 782 abzuwarten.

Vgl. Endemann 3, 835; Anm. 2 § 782, Anm. 1 § 783.

Nach den allgemeinen Verfügungen des Preußischen Justizministers 28. Febr. und 24. April 1880 hat der Gerichtsschreiber, wenn ein Offizier im ZV.-Verfahren zur Leistung des Offenbarungseides geladen werden soll, dem Militär-Vorgesetzten desselben Nachricht zu geben, sobald der beantragte Termin bestimmt ist (JMBl. 1880 S. 41, 92).

2) In jedem Falle, wenn der Schuldner seine Verpflichtung aus irgend einem Grunde oder ohne Grund bestreitet, muß zuvor über den Widerspruch erkannt werden. Um dies hervorzuheben und die Stadien des Verfahrens zu sondern, hat die Vork. aus dem E. 1 § 701 den Abs. 2, jetzt § 781, vor den § 701 Abs. 1 E. 1, jetzt § 782, vorangestellt, und unter Einschaltung der Worte „durch Urtheil" dem Abs. 2 des § 781 hinzugefügt, daß die Eidesleistung erst nach Rechtskraft des Urtheils erfolgt. Für die Entscheidung ist Folgendes zu berücksichtigen: Der Widerspruch des Schuldners ist eine Einwendung gegen die ZV., soweit sie durch die Ladung betrieben wird. Er kann sich sachgemäß nur darauf gründen, daß die Voraussetzungen der ZV. im Allgemeinen oder der Offenbarungspflicht nicht vorliegen, RG. 17. Dez. 1889, JW. 1890 S. 30. Einwendungen, welche den durch das Urtheil festgestellten Anspruch selbst betreffen (insbesondere Erfüllung), gehören nicht in dieses Verfahren, müssen vielmehr gemäß §§ 686, 687 durch Klage geltend gemacht werden, wobei das Vollstreckungsgericht nur in dringenden Fällen zu einstweiligen Anordnungen befugt ist (§ 688 Abs. 2); OLG. Hamburg, SA. 47, 251. Die bloße Weigerung der Eidesleistung ist noch kein Bestreiten der Verpflichtung dazu und erfordert deshalb keine Entscheidung über die Verpflichtung (vgl. § 782 und Anm. 1 dazu). — Die Entscheidung über den Widerspruch setzt einen darauf an das Vollstreckungsgericht (§ 685) gerichteten Antrag einer oder der anderen Partei voraus; derselbe kann in, vor oder nach dem Termine gestellt werden, Krech a. a. O. 238, 247, 259 ff. Unrichtig Amtsgericht u. LG. Berlin (T. 46, 95 CK. 9), welche einen Antrag des Gläubigers als erforderlich erachten, was dem Gesetz widerspricht und chikanöse Wiederholungen der Ladung des Schuldners möglich macht. Daraus, daß der Gläubiger keinen Antrag stellt, oder im Termin nicht erscheint, ist nicht zu schließen, daß er das Verfahren nicht fortsetzen wolle.

3) Die Worte „durch Urtheil" sind von der Vork. eingeschaltet. Im E. 1 § 701 hieß es nur: „so wird von dem Gericht über den Widerspruch entschieden". Ein „Endurtheil" auf Grund formeller mV. ist nicht gemeint, da die Entscheidungen des Vollstreckungsgerichts regelmäßig ohne vorgängige mV. erfolgen können (§ 684) und hier keine Ausnahme von der Regel gemacht ist. Eine solche Ausnahme sollte auch absichtlich nicht gemacht werden; vielmehr ist deshalb ein Antrag, statt Urtheil zu setzen: „Endurtheil" von der Vork. (Sitzung 26. Febr. 1872) abgelehnt. Es sollte, entsprechend der auch für Zwischenurtheile angewendeten Ausdrucksweise: „Urtheil", nur gesagt werden, daß die Entscheidung die Form eines Urtheils (§ 284) haben, insbesondere Entscheidungsgründe enthalten muß. Als Rechtsmittel findet nicht die Berufung, sondern nur die sofortige Beschwerde statt (§ 701). Zustimmend Endemann; Krech 247—258 und Busch 9, 294 ff.; OLG. Hamburg SA. 40, 477; Mugdan 270 ff.; Staub, JW. 1885 S. 9 ff. AM. RG. 10, 411; Struckmann-Koch, Puchelt, Seuffert, Petersen, Hellmann, A. Förster, Just, civA. 68, 35 ff.; Meyer, Busch 9, 346, Proz.Pr. 332; Francke, Offenbarungseid 44 ff., welche sämmtlich von den irrigen Voraussetzungen ausgehen, daß ein „Urtheil" des Vollstreckungsgerichts auf mV. beruhen müsse (gegen § 684

Abs. 3), und daß jedes auf Grund mV. erlassene Urtheil der Berufung unterliege (gegen § 472). Vgl. auch den Ausdruck „verurtheilen" in § 773 Abs. 2, § 775, „erkennen" in § 774, wo unstreitig nur ein Beschluß gemeint ist, und den Ausdruck: Urtheile für alle Zwischenurtheile. Die Mitglieder der Vork. waren sich wohl bewußt, daß „Urtheil" nicht mit „Endurtheil" zu identifiziren ist, und daß die zu erlassende Entscheidung weder eine Klage noch überhaupt einen materiellen Anspruch erledigt, sondern lediglich eine Entscheidung über die Zulässigkeit einer SV.Maßregel enthält. Das OLG. Breslau, Busch 19, 474, hält die Beschlußform in dem Falle für ausreichend, wenn der Widerspruch des Schuldners nicht in dem Termin, sondern vorher durch schriftliche Erklärung erfolgt ist. Jedenfalls ist die Rechtskraft der Entscheidung auf die Pflicht zur Leistung des Offenbarungseides beschränkt, RG. 17. Dez. 1889, JW. 1890 S. 30.

4) Abs. 2 Satz 2. Gemeint ist offenbar die Rechtskraft des den Widerspruch verwerfenden Urtheils. Wenn der Schuldner auf das Rechtsmittel verzichtet, so kann der Eid sofort abgenommen werden (P. 414, 420). Sonst muß nach eingetretener Rechtskraft von Neuem zur Leistung des Eides geladen werden.

§ 782.

Gegen den Schuldner, welcher in dem zur Leistung des Offenbarungseides bestimmten Termine nicht erscheint, oder die Leistung des Eides ohne Grund[1] verweigert, hat das Gericht zur Erzwingung der Eidesleistung auf Antrag die Haft anzuordnen.[2]

E. 728. N. 1060. P. 420. 583.

1) Der E. 1 § 701 sagte: „ohne Angabe eines Grundes". Dies hat die Vork. geändert, um beide Fälle zu umfassen, daß a) der Schuldner die Eidesleistung ohne Angabe eines Grundes verweigert, oder b) sein Widerspruch gegen die Verpflichtung zur Eidesleistung in Ermangelung eines rechtlichen Grundes rechtskräftig verworfen wird. Die Haft kann also nicht angeordnet werden, so lange ein vorgeschützter Grund, wenn auch rechtlich in diesem Verfahren unzulässig, z. B. aus § 686, noch nicht rechtskräftig, verworfen ist; OLG. Hamburg, SA. 47, 251. Auch gegen einen Schuldner, welcher in dem Termine zwar nicht persönlich erscheint, aber durch einen Bevollmächtigten unter Angabe von Gründen seine Verpflichtung zur Leistung des Offenbarungseides bestreitet, kann nicht sofort die Haft angeordnet werden; denn der Schuldner, welcher zum Zwecke eines motivirten Widerspruchs sich ordnungsmäßig vertreten läßt, kann nicht als „nicht erschienen" erachtet werden; OLG. Colmar, Z.f.G. 1893 S. 141. Vgl. Anm. 4 § 781.

2) Die Erzwingung durch Geldstrafen, die im Falle des § 769 denkbar wäre, ist nicht zulässig (vgl. Begr. E. 1 483). Ueber das weitere Verfahren vgl. §§ 789 ff. Die Haft muß auch gegen den schwurpflichtigen gesetzlichen Vertreter der nicht prozeßfähigen Partei für zulässig erachtet werden. Die Anordnung der Haft kann aus dem Grunde allein, daß der Gläubiger im Termin zur Leistung des Offenbarungseides nicht erschienen ist, nicht versagt werden (vgl. Anm. 1 § 781). — Daß der Antrag auf die Anordnung der Haft im Termine gestellt werden müsse (Gaupp), ist im § 782 nicht gesagt; der Termin ist nur die Voraussetzung der Anordnung. Behufs der Sonderung dieser Anordnung und des Antrags von dem Verfahren des § 781 war vielmehr von der Vork. der jetzige § 782 (E. 1 § 701 Abs. 1) als besonderer Paragraph von § 781 (E. 1 § 701 Abs. 2) getrennt und nachgestellt. Der Antrag kann in oder nach dem Termine gestellt werden, auch schon vor demselben für den Fall der Voraussetzungen des § 782. Vgl. Krech 268; Just 354; LG. Berlin II, Bl.f.R. 3, 98; 5, 110; 6, 18 (gegen einen früheren Beschluß Bl.f.R. 1, 59). AM. Francke 74 ff. — Die Anordnung kann, selbst wenn man für den Termin des § 781 eine mV. als obligatorisch voraussetzt, ohne mV. erfolgen. Gegen die Anordnung der Haft und die Verfügung der Anordnung ist das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde zulässig, § 701; v. Sarwey und Gaupp § 782; Krech 270, Francke 78; OLG. Hamburg, SA. 40, 476; OLG. Breslau u. Colmar a. a. O. Wegen Ergänzung eines unvollständigen Vermögensverzeichnisses nach Leistung des Eides vgl. Anm. 4 § 711, Anm. § 784.

§ 783.

Der verhaftete Schuldner kann zu jeder Zeit bei dem Amtsgerichte des Haftorts beantragen, ihm den Eid abzunehmen. Dem Antrag ist ohne Verzug stattzugeben.[1]

Nach Leistung des Eides wird der Schuldner aus der Haft entlassen und der Gläubiger hiervon in Kenntniß gesetzt.[2]

E. 729. P. 420. 583.

1) Eine vorherige Benachrichtigung des Gläubigers findet nicht statt; Struckmann-Koch Anm. 2; Puchelt 2, 652 u. A. Auch hieraus folgt indirekt, daß das Eidesleistungsverfahren kein kontradiktorisches ist und die Anwesenheit des Gläubigers nicht erfordert.

2) Die Kosten des Verfahrens betr. die Leistung des Eides gehören zu den Kosten der ZV. und fallen unter §§ 697, 87. Daß bei Ableistung des Eides die Kosten zwischen Gläubiger und Schuldner zu theilen seien, wie v. Sarwey 2, 251 annimmt, erscheint nicht gerechtfertigt.

Bezüglich der Höhe der Kosten vgl. GKG. §§ 43, 35 Nr. 2; Pfafferoth, JW. 1893 S. 491 ff.; Kammerg., Bl.f.R. 3, 83; 5, 109.

§ 784.

Ein Schuldner, welcher den im § 711 erwähnten Offenbarungseid geleistet hat, ist zur nochmaligen Leistung des Eides auch einem anderen Gläubiger gegenüber nur verpflichtet, wenn glaubhaft gemacht wird, daß er später Vermögen erworben habe.[1]

E. 730. N. 1070. P. 420. 583.

1) Das Vorhandensein der Voraussetzungen ist, wie bei allen, dem öffentlichen Rechte angehörigen Normen des ZV.Verfahrens, von Amtswegen und unabhängig von den Partei-Anführungen zu berücksichtigen, civA. 70, 158; Kammerger. 19. Febr. 1891, Bl.f.R. 2, 35. Dies gilt selbst dann, wenn ein Widerspruch des Schuldners gegen seine Verpflichtung zur Ableistung des Eides rechtskräftig verworfen ist und sich erst nachher herausstellt, daß er den Offenbarungseid bereits geleistet habe; Kammerger., Bl.f.R. 4, 67, SA. 49, 121. (AM. LG. Berlin I, Bl.f.R. 3, 37.) Abweichend von § 784 ist eine Wiederholung des im § 769 vorgeschriebenen Eides nicht ausgeschlossen (Mot. 445, Francke 33). Die Leistung des Offenbarungseides gemäß § 115 KO. hat nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift die gleiche Wirkung wie die Eidesleistung nach § 711, soweit es sich nicht um Vermögen handelt, das nicht zur Konkursmasse gehört hat. Nur hinsichtlich solchen Vermögens könnte noch ein weiterer Offenbarungseid verlangt werden; LG. Berlin I, Bl.f.R. 4, 82; theilweis abw. LG. Berlin I, Bl.f.R. 2, 54; Friedländer, RaffR. 33, 588 f. Ist der frühere Eid auf ein unvollständiges Vermögensverzeichniß geleistet, so kann behufs Ergänzung desselben § 784 keine Anwendung finden, da in solchem die Pflicht zur Leistung des Offenbarungseides (jurata specificatio vgl. Anm. 1 § 781) noch nicht erfüllt ist; LG. Berlin I, Bl.f.R. 3, 36; (aM. Kammerger., Bl.f.R. 2, 35). Vgl. Anm. 4 § 711. Ueber den Begriff des späteren Vermögenserwerbs vgl. LG. Chemnitz, Z.f.G. 1894 S. 19 (kein Nachweis erforderlich, daß das erworbene Vermögen größer sei, als zum Unterhalt des Schuldners nothwendig ist) und LG. Berlin I, Bl.f.R. 5, 2. — Die Bestimmung bezieht sich auch auf einen vor dem 1. Okt. 1879 nach Preußischen Verfahren geleisteten Manifestationseid, da dieser denselben Inhalt hatte, wie § 711. (So auch LG. Berlin I, 4. Mai 1882 in Sachen Hirschberg ·|· Beer S. 4. 1882 CR. 9.)

§ 785.[1]

Die Haft ist unstatthaft:[2]

1. gegen Mitglieder einer deutschen gesetzgebenden Versammlung während der

Sitzungsperiode, sofern nicht die Versammlung die Vollstreckung genehmigt;[3]

2. gegen Militärpersonen,[4] welche zu einem mobilen Truppentheil oder zur Besatzung eines in Dienst gestellten Kriegsfahrzeuges gehören;[5]
3. gegen den Schiffer, die Schiffsmannschaft und alle übrigen auf einem Seeschiff angestellten Personen, wenn das Schiff zum Abgehen fertig (segelfertig) ist.[6]

E. 731. N. 1061. P. 421. 583.

1) Die Civilhaft ist überhaupt nur statthaft:

a) als Zwangs- bzw. Strafmittel für die ZV. wegen Handlungen, Unterlassungen und Duldungen gemäß §§ 774, 775;
b) zur Erzwingung des Offenbarungseides, §§ 780—784;
c) zur Erzwingung eines Zeugnisses, § 354 Abs. 2, sowie als Surrogatstrafe an Stelle nicht beizutreibender Geldstrafen gegen ungehorsame Zeugen, §§ 345, 355 Abs. 1;
d) als Sicherheitsarrest, §§ 798, 812;
e) im Konkursverfahren gemäß § 93 KO.

Soweit die Civilhaft hiernach statthaft ist, bestimmt § 785 Ausnahmefälle; vgl. jedoch Vorb. vor § 780 über die Grenzen der Anwendbarkeit der §§ 785—794 auf diese Fälle.

2) Nur die Vollstreckung, nicht die Anordnung der Haft wird hier für unstatthaft erklärt. (Seuffert Anm. 4; Struckmann-Koch Anm. 1; v. Sarwey 2, 284; Endemann 3, 338.) Vgl. auch Preuß. Geschäftsanw. § 98 Abs. 3.

3) Vgl. Art. 31 der Reichsverfassung, sowie § 786 Nr. 1; Preußische Verfassung 31. Jan. 1850 Art. 84.

4) Ueber die Bedeutung des Ausdruckes „Militärpersonen" vgl. Anm. 1 § 673.

5) Vgl. § 786 Abs. 2 und Anm. 1 § 184.

6) Die Bestimmung war für die „Schiffsbesatzung" beim Inkrafttreten der CP. bereits geltendes Recht, Art. 446 Abs. 3 HGB. Seeschiffe sind zum Erwerb durch Seefahrt (wozu auch Fischfang gehört) bestimmte Schiffe; vgl. RG. 32, 104. Auf die Seetüchtigkeit kommt natürlich hier nichts an.

§ 786.

Die Haft wird unterbrochen:

1. gegen Mitglieder einer deutschen gesetzgebenden Versammlung für die Dauer der Sitzungsperiode, wenn die Versammlung die Freilassung verlangt;
2. gegen Militärpersonen, welche zu einem mobilen Truppentheil oder auf ein in Dienst gestelltes Kriegsfahrzeug einberufen werden, für die Dauer dieser Verhältnisse.[1]

E. 732. N. 1062. P. 421. 583.

1) Vgl. die entsprechenden Bestimmungen § 785 Nr. 1 u. 2 und die Anm. dazu. Das Vollstreckungsgericht hat die Freilassung zu verfügen; der Gläubiger braucht nicht gehört zu werden; Gläubiger und Schuldner können hier, wie in allen Fällen der §§ 785 ff. Einwendungen nach § 685 erheben.

§ 787.

Gegen einen Schuldner, dessen Gesundheit durch die Vollstreckung der Haft einer nahen und erheblichen Gefahr ausgesetzt wird, darf, so lange dieser Zustand dauert, die Haft nicht vollstreckt werden.[1]

E. 733. P. 421. 583.

1) Zum Beweise für das Vorhandensein der Erfordernisse dieser Bestimmung ist das Gutachten eines Sachverständigen einzuholen, dessen Auswahl dem Gerichte freisteht. Ueber-

haupt hat über das Vorhandensein der Erfordernisse das Gericht definitiv zu befinden, aber auch der Gvollz. wird von der Verhaftung vorläufig Abstand zu nehmen haben, wenn nach seiner, durch die Sachlage erworbenen Ueberzeugung der Fall des § 787 vorliegt. Erinnerungen des Gläubigers oder Schuldners gegen das Verfahren des Gvollz. sind nach § 685 zu erledigen. Hierzu bestimmt die Preuß. Geschäftsanw. § 98 Abs. 4:

„Wegen Krankheit des Schuldners darf jedoch von dessen Verhaftung nur Abstand genommen werden, wenn der Gvollz. durch ein vorschriftsmäßiges Attest des zuständigen Medizinalbeamten oder durch den Augenschein sich überzeugt, daß durch die Vollstreckung der Haft die Gesundheit des Schuldners einer nahen und erheblichen Gefahr ausgesetzt werde."

§ 788.

Die Haft wird in einem Raume vollstreckt, in welchem nicht zugleich Untersuchungs- oder Strafgefangene sich befinden.[1]

E. 733 a. N. 1063. P. 421. 583.

1) Es soll damit kein besonderes Gebäude für Civilhaft-Gefangene erfordert, sondern nur bestimmt werden, daß in demselben Raume nicht zugleich Untersuchungs- oder Strafgefangene untergebracht werden dürfen, mag derselbe auch zu anderen Zeiten solche Gefangene aufnehmen. Die Civilhaft wird damit praktisch in den meisten Fällen zur Einzelhaft gemacht. Bei längerer Dauer kann dies eine solche Verschärfung sein, daß man einen Verzicht des Verhafteten auf dieses Privilegium nicht für unzulässig erachten kann. Ebenso Endemann 3, 340. Uebrigens kann die Haft lediglich in Entziehung der Freiheit bestehen (StGB. § 18 Nr. 2). Vgl. f. Bayern: Ges. betr. Vollziehung der Personalhaft 3. Juni 1879 u. Bek. 9. Juni 1879, GBl. 653; f. Baden: V. 19. Aug. 1881, GBbl. 241.

§ 789.

Das Gericht hat bei Anordnung der Haft einen Haftbefehl zu erlassen, in welchem der Gläubiger, der Schuldner und der Grund der Verhaftung zu bezeichnen sind.[1]

E. 734. N 1064. P. 421. 583.

1) Der Haftbefehl bildet hier gewissermaßen die vollstreckbare Ausfertigung des Schuldtitels (Mot. 446). Mit Recht bemerkt jedoch die Preuß. Geschäftsanw. f. Gvollz. § 98 Abs. 2 (gegen Francke a. a. O. 81):

„Die Uebergabe des Haftbefehls macht die Beobachtung der allgemeinen Vorschriften über die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung (§§ 49—55 d. Anm.) nicht entbehrlich. Der Gvollz. hat sich deshalb insbesondere auch die vollstreckbare Ausfertigung des Schuldtitels aushändigen zu lassen."

§ 790.

Die Verhaftung des Schuldners erfolgt durch einen Gerichtsvollzieher. Der Haftbefehl muß bei der Verhaftung dem Schuldner vorgezeigt und auf Begehren abschriftlich mitgetheilt werden.[1]

E. 735. N. 1065. P. 421. 583.

1) Speziellere Vorschriften über das Verfahren sind der Instruktion vorbehalten (Mot. 446). Vgl. Preuß. Geschäftsanw. für Gvollz. §§ 98—100. Bezüglich der Nachverhaftung § 99:

„Die weitere Verhaftung eines zum Zwecke der Zwangsvollstreckung bereits verhafteten Schuldners (Nachverhaftung) erfolgt, soweit nicht die bereits erfolgte Verhaftung ein Anderes bedingt, nach Maßgabe der rücksichtlich der ersten Verhaftung ertheilten Vorschriften.

Der Gerichtsvollzieher hat den Schuldner im Gefängnisse aufzusuchen, ihn anderweit für verhaftet zu erklären und den mit der Aufnahme der Gefangenen beauftragten Gefängnißbeamten unter Aushändigung des Haftbefehls um Vollstreckung der Haft, sobald die erstverhängte Haft beendet sein werde, zu ersuchen. Daß dies Ersuchen gestellt ist, ingleichen die darauf ertheilte Antwort, ist in dem Protokolle zu vermerken.

Die Vollziehung der Schuldhaft gegen eine in Untersuchungs- oder in Strafhaft be-

findliche Person kann erst nach Beendigung der Untersuchungs- oder Strafhaft erfolgen. Der Gvollz. hat sich in einem solchen Falle nöthigenfalls mit dem Vorstande des Gefängnisses in Verbindung zu setzen."

Für Sachsen vgl. Verordn. des Sächs. JMin. 4. April 1893 (Sächs. JMBl. S. 27; Z.f.G. 1893 S. 75).

§ 791.

Vor der Verhaftung eines Beamten,[1] eines Geistlichen[2] oder eines Lehrers an öffentlichen Unterrichtsanstalten ist der vorgesetzten Dienstbehörde[3] von dem Gerichtsvollzieher Anzeige zu machen. Die Verhaftung darf erst erfolgen, nachdem die vorgesetzte Behörde für die dienstliche Vertretung des Schuldners gesorgt hat. Die Behörde ist verpflichtet, ohne Verzug die erforderlichen Anordnungen zu treffen und den Gerichtsvollzieher hiervon in Kenntniß zu setzen.

E. 735. M. 1066. P. 421. 583.

1) Ueber den Begriff der Beamten vgl. Anm. 13 § 715.

2) Zu den Geistlichen gehören auch die Rabbiner und Prediger der Synagogen-Gemeinden, da ein Unterschied in Bezug auf die Konfession nicht gemacht ist.

3) Ueber die vorgesetzte Dienstbehörde der Reichsbeamten vgl. Verordn. 23. Nov. 1874 und 19. Dez. 1875 (RGBl. 135 und 378).

§ 792.

Der Gläubiger hat die Kosten, welche durch die Haft entstehen, einschließlich der Verpflegungskosten von Monat zu Monat vorauszuzahlen.[1] Die Aufnahme des Schuldners in das Gefängniß ist unstatthaft, wenn nicht mindestens für einen Monat die Zahlung geleistet ist. Wird die Zahlung nicht spätestens bis zum Mittage des letzten Tages erneuert, für welchen sie geleistet ist, so wird der Schuldner von Amtswegen aus der Haft entlassen. Gegen den Schuldner, welcher aus diesem Grunde oder ohne sein Zuthun auf Antrag des Gläubigers entlassen ist, findet auf Antrag desselben Gläubigers eine Erneuerung der Haft nicht statt.[2]

E. 737. M. 1067. P. 421. 583.

1) Die Haftkosten sind Kosten der ZV., welche der Schuldner zu erstatten hat, § 697. GKG. § 79 Nr. 8 rechnet sie zu den baaren Auslagen und die Mot. dazu beziehen dies ausdrücklich auch auf die Haft gemäß § 782. In Folge dessen nehmen die meisten Kommentatoren (Siebenhaar, Puchelt, Struckmann-Koch, Petersen, Gaupp, ferner Friedländer, RassK. 33, 602 und LG. Mosbach, Busch 13, 370, sowie OLG. Jena, SA. 47, 95; Hergenhahn, civA. 81, 301; Walter Z.f.G. 7, 58) an, daß das Armenrecht nach §§ 101 Nr. 1, 110 von den Haftkosten befreie und dieselben einstweilen der Staatskasse aufbürde. Das LG. Kiel 27. März 1882 (Wallm. 7, 327) betrachtet dagegen § 792 als Ausnahme von § 107 Nr. 1, weil darin dem Gläubiger die vorgängige Zahlung der Kosten aufgegeben ist, welche sonach niemals (vgl. „unstatthaft" Satz 2) vom Gerichte oder vom Staate vorzuschießen sind. In der That sind auch mit Rücksicht auf den Zweck des Armenrechts, vgl. §§ 106, 87, 697, solche außergewöhnliche Kosten, deren Aufwendung selbst der Wohlhabende selten gerathen findet, zu den Auslagen im Sinne des § 107 Nr. 1 nicht zu rechnen. Zust. OLG. Kassel 18. Juli 1883, SA. 40, 246; OLG. Naumburg, Z.f.G. 1892 S. 65; Francke 5; Dorendorf, Arrest 136. — Die Verpflichtung des Gläubigers zur Vorauszahlung der Kosten berechtigt das Gericht nicht, die Erlassung des Haftbefehls von dem Nachweise der Zahlung abhängig zu machen; vielmehr ist nur die Ausführung des Befehls seitens des Gvollz. bis zur Führung dieses Nachweises oder der Einhändigung an den Gvollz. zu unterlassen. Vgl. die Anm. zu § 790 angef. Verord. des Sächs. JMin.

2) Der Schlußsatz soll dazu dienen, Chikanen des Gläubigers durch willkürliche

Unterbrechungen und Erneuerungen der Haft zu beseitigen. Die Bestimmung bezieht sich nicht auf die Fälle, wo eine Wiederholung des Offenbarungseides zulässig ist (vgl. §§ 784, 769) und in Folge dessen eine Erneuerung der Haft beantragt wird (P. 583). Unter „demselben Gläubiger" ist überhaupt nur der Gläubiger desselben vollstreckbaren Schuldtitels (aber auch dessen Rechtsnachfolger), nicht dieselbe Person auf Grund eines anderen Gläubigerrechts (Schuldtitels), zu verstehen, vgl. Seuffert, Gaupp, v. Bülow zu § 792.

§ 793.

Soll die Haft gegen eine dem aktiven Heere oder der aktiven Marine angehörende Militärperson[1] vollstreckt werden, so hat das Gericht die vorgesetzte Militärbehörde um die Vollstreckung zu ersuchen.[2]

E. 738. N. 1068. P. 421. 583.

1) Welche Personen dies sind, darüber vgl. Anm. 1 zu § 673.

2) Vgl. analog § 699 und Anm. dazu. Eine Mitwirkung des Gvollz., wie solche im § 699 Abs. 2 vorgeschrieben, findet hier, der Natur der Sache nach, nicht statt. Die Militärbehörde hat die Haft selbst zu vollstrecken. Das Verfahren ist gebührenfrei, GKG. § 47 Nr. 13.

Unter „Militärbehörde" ist hier zu verstehen für die Armee und die Marine: derjenige Militärbefehlshaber, welchem über die betreffende Militärperson die Gerichtsbarkeit und, wenn die Militärperson zu den Unteroffizieren oder Gemeinen gehört, die niedere Gerichtsbarkeit zusteht; in Bayern derjenige Kommandant, welcher Vorstand des gegen die betreffende Militärperson zuständigen Militär-Untergerichts ist; in Württemberg derjenige Militärbefehlshaber, welchem über die betreffende Militärperson die Gerichtsbarkeit zusteht. Vgl. Nr. V der in Nr. 26 des Centralbl. für das deutsche Reich pro 1880 und Preuß. JMBl. durch allgem. Verf. v. 8. Juli 1880, S. 156, veröffentlichten Bestimmungen.

§ 794.

Die Haft darf die Dauer von sechs Monaten nicht übersteigen.[1] Nach Ablauf der sechs Monate wird der Schuldner von Amtswegen aus der Haft entlassen.

E. 739. N. 1069. P. 421. 583.

1) Abweichungen hinsichtlich der Dauer sind für die Zwangsmittel nicht bestimmt (abgesehen von der Beschränkung auf die Dauer des Prozesses in § 355 Abs. 2), wohl aber für die Haftstrafen in den §§ 345, 355 Abs. 1, 775.

§ 795.

Ein Schuldner, gegen welchen wegen Verweigerung des im § 711 erwähnten Offenbarungseides eine Haft von sechs Monaten vollstreckt ist, kann auch auf Antrag eines anderen Gläubigers von neuem zur Leistung dieses Eides durch Haft nur angehalten werden, wenn glaubhaft gemacht wird, daß der Schuldner später Vermögen erworben habe.[1]

E. 740. N. 1070. P. 421. 583.

1) Die Verbüßung der sechsmonatlichen Haft wird damit in ihrem Erfolge der Ableistung des Offenbarungseides gleichgestellt (§ 784).

Fünfter Abschnitt.

Arrest und einstweilige Verfügungen.

J. Merkel: über Arreste und einstweilige Verf., Halle 1880; Wach, Arrestprozeß; Seuffert in Busch 3, 350; Peters, der Arrest und die einstw. Verf., Berlin 1884; Werner, das Recht des Arrestes, Erlangen 1884; Dorendorf, Arrest und einstw. Verf., Breslau 1884.

Der letzte Abschnitt des achten Buches (nach Ges. v. 29. Juli 1890 § 56 Nr. 4 auch für Gewerbegerichte anwendbar) behandelt **Arrest** und **einstweilige Verfügungen** im Anschlusse an die gemeinrechtliche Entwickelung (vgl. namentlich Endemann, Lehrbuch §§ 132, 133, 268, 269). Der Arrest ist immer, die einstweilige Verfügung in den meisten Fällen eine Sicherung der ZV., bzw. antizipirte ZV. Beide betreffen immer nur vorläufige, vorübergehende Maßnahmen, provisorischen Rechtsschutz (vgl. Anm. 1a § 231) und sind als solche auch betreffs der Zulässigkeit zu beurtheilen, RG. 33, 415. Das Gesetz unterscheidet überall auf das Strengste die Anordnung und die Vollziehung der Arreste. Während für die Vollziehung alle in den früheren Abschnitten dieses Buches enthaltenen Vorschriften über die ZV., soweit sie nicht eine ausschließliche Beziehung zu anderen Schuldtiteln haben, entsprechende Anwendung finden, insofern nicht abweichende Vorschriften gegeben sind (§§ 808, 811), macht die Anordnung ein besonderes außerordentliches Verfahren nothwendig, welches lediglich in diesem Abschnitte vorgeschrieben ist. Vgl. R. Buch III §§ 692—740.

Zweck des Arrestes ist nicht die Sicherung der Einleitung des Prozeßverfahrens — § 2 des Reichsgesetzes vom 29. Mai 1868 ist durch § 13 des EG. aufgehoben —, auch nicht die Sicherung der Verfolgung eines vermögensrechtlichen Anspruches (für dieses Bedürfniß sorgen die in §§ 24 und 18 angeordneten Gerichtsstände), sondern lediglich die Sicherung der ZV. wegen einer prinzipalen oder eventuellen Geldforderung (§ 796); Zweck der einstweiligen Verfügungen die Sicherung einer Individualleistung oder Regelung eines einstweiligen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältniß (§§ 814, 819), vgl. Anm. 1 § 814, (abgesehen von den, im EG. § 16 Nr. 4 aufrecht erhaltenen, besonderen landesgesetzlich zugelassenen einstweiligen Verfügungen).

Erforderniß des Arrestes ist die Glaubhaftmachung des Anspruchs und der Besorgniß einer Vereitelung oder wesentlichen Erschwerung der zukünftigen Vollstreckung des Urtheils (§§ 797, 800); für den persönlichen Sicherheitsarrest insbesondere der Gefahr eines Mißbrauchs der persönlichen Freiheit zu diesem Zwecke (§ 798, Mot. 450). Anstatt dieser Glaubhaftmachung oder neben derselben kann auch vorgängige Sicherheitsleistung gefordert werden (§ 801 Abs. 2).

Zuständig für die Anordnung des Arrestes ist nach Wahl des Gläubigers das für die Hauptsache zuständige Gericht erster Instanz — sofern jedoch der Prozeß in der Berufungsinstanz schwebt, das Berufungsgericht — oder das Amtsgericht, in dessen Bezirk der mit Arrest zu belegende Gegenstand, bzw. die zu arrestirende Person sich befindet (§§ 799, 821).

Das Verfahren bei Anordnung des Arrestes ist im Allgemeinen Folgendes:

Eine Unterscheidung zwischen schleunigen und ordentlichen Arrestsachen findet nicht statt. Auf das Gesuch ordnet das Gericht den Arrest an, ohne Rücksicht darauf, ob die Hauptsache bereits anhängig ist oder nicht, und zwar:

a) entweder ohne mV. durch Beschluß

b) oder auf Grund mV. durch Endurtheil (§§ 801, 802).

Im Falle a kann der Arrestbeklagte jederzeit unter Widerspruch gegen den Arrestbeschluß (ohne Suspensiv-Effekt), den Kläger zur mV. laden und die Entscheidung durch Endurtheil auf diese Weise herbeiführen, mag die Hauptsache bereits anhängig sein oder nicht. Ist die Hauptsache nicht anhängig, so kann der Arrestbeklagte auch — ohne vorgängige mV. — eine auf Erhebung der Hauptklage binnen einer bestimmten Frist gerichtete Anordnung und bei deren Nichtbefolgung die Aufhebung des Arrestes durch Endurtheil (nach vorgängiger mV.) erwirken (§§ 804—806). Macht er von keinem dieser Rechte Gebrauch, so bleibt auch im Falle a der Arrest liegen, ohne daß es seiner besonderen Justifizirung im Hauptprozesse bedarf. Auf eine andere Weise wie angegeben, ist der Arrestbeschluß nicht zu beseitigen, namentlich nicht durch Beschwerde.

In beiden Fällen zu a und b kann der Arrestbeklagte durch Hinterlegung eines in dem Arrestbefehle anzugebenden Geldbetrages die Vollziehung des Arrestes abwenden, bzw. die Aufhebung des vollzogenen Arrestes bei dem Vollstreckungsgerichte (nicht dem Arrestgerichte) erwirken (§§ 803, 813).

Endlich ist dem Schuldner auch nach Bestätigung des Arrestes noch eine Relaxationsklage — wegen veränderter Umstände, oder auf Grund von Sicherheitsleistung — in Gemäßheit des § 807 gewährt.

Für einstweilige Verfügungen ist das Gericht der Hauptsache und in dringenden Fällen das Amtsgericht des belegenen Streitgegenstandes zuständig (§§ 816, 820). Die Erfordernisse und das Verfahren sind entsprechend den Arrestsachen mit einigen Modifikationen normirt (§§ 815, 817—820). Der § 16 Nr. 4 des EG. läßt jedoch daneben in allen Fällen die Anordnung einstweiliger Verfügungen zu, wo dieselben durch die Landesgesetze zugelassen werden.

Gegen die in dem beschriebenen Verfahren erlassenen Endurtheile finden die sonst zulässigen Rechtsmittel statt, gegen die das Gesuch auf Anordnung eines Arrestes zurückweisende Verfügung die Beschwerde (§ 530).

Gegenstand des Arrestes kann alles sein, was der ZV. unterliegt (vgl. §§ 715, 749). Persönliche Exemtionen finden nur statt:

1. soweit die inländische Gerichtsbarkeit sich auf die Person des Schuldners nicht erstreckt, wie für die in §§ 18, 19 GV. genannten Exterritorialen, sowie ausländische Regierungen, Vorb. 7 vor § 12, Anm. § 799 Schluß;
2. gemäß § 5 EG. für Landesherren, die Mitglieder der landesherrlichen Familien und die fürstliche Familie Hohenzollern, soweit Hausverfassungen oder Landesgesetze entgegenstehen;
3. für Fiskus, Gemeinden, andere Kommunalverbände und Korporationen, deren Vermögen von Staatsbehörden verwaltet wird, soweit nicht dingliche Rechte verfolgt werden und die Landesgesetze einen Arrest zur Sicherung der ZV. verbieten; § 15 Nr. 4 EG.

Vgl. Peters a. a. O. S. 21 ff. Bezüglich der Personalhaft vgl. zu § 798.

Hervorzuheben ist, daß die Pfändung beweglicher Sachen im Wege des Arrestes das gleiche Pfandrecht gewährt, wie die im Wege der ZV. mit dem sich von selbst ergebenden Unterschiede, daß die Realisirung des Pfandrechts nur durch die vollstreckbare Feststellung der Forderung ermöglicht wird (§ 810 und Anm. dazu).

Arreste und einstweilige Verfügungen gehören zu den Feriensachen, GV. § 202 Nr. 2 und zwar nicht bloß die Vollziehung, sondern auch die Anordnung derselben. Auf die Vollziehung haben die Ferien schon wegen § 204 keinen Einfluß.

---

§ 796.

Der Arrest findet zur Sicherung der Zwangsvollstreckung[1] in das bewegliche oder unbewegliche Vermögen[2] wegen einer Geldforderung oder wegen eines Anspruchs statt, welcher in eine Geldforderung übergehen kann.[3]

Die Zulässigkeit des Arrestes wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Anspruch ein betagter ist.[4]

E. 741. N. 692. P. 423—425. 583.

1) Die Zulässigkeit eines Arrestes ist durch den Zweck der Sicherung der ZV. für einen vermögensrechtlichen Anspruch bestimmt. Er ist für einen solchen Anspruch ein prozessuales Mittel zur Erlangung provisorischen Rechtsschutzes, welches die in den §§ 797, 798 bestimmten Arrestgründe voraussetzt, und (gegen Wach, Arrestpr. 954) nicht ein dem Hauptanspruche hinzutretender materiellrechtlicher Kautionsanspruch. Ein wirklicher materiellrechtlicher Anspruch auf Sicherheitsleistung (so aus ALR. I 20 §§ 22, 23; I 14 §§ 247, 248) ist als solcher durch Klage zu verfolgen und ersetzt nicht für sich schon den nöthigen Arrestgrund. Die früheren prozeßrechtlichen Vorschriften über Zulässigkeit eines Arrestes sind durch die CP. aufgehoben; RG. 26, 400. Vgl. Anm. 1 § 797. Durch eine Verurtheilung zur Zahlung wird andrerseits die Anordnung eines Arrestes nicht unzulässig; sie kann auch dann sachgemäß sein; RG. 30. Apr. 1890, JW. 191. Auch für

einen Anspruch, über welchen ein Schiedsvertrag geschlossen ist, kann von dem ordentlichen Gerichte ein Arrest (oder eine einstw. Verf.) angeordnet werden; RG. 30, 319; 31, 374; Kammerger., Busch 15, 528; vgl. Anm. 1 § 806. Ueber die Anordnung von Arresten auf das Vermögen Fahnenflüchtiger wegen der zu erlegenden Strafe auf Ersuchen der Militärgerichte durch die Civilgerichte vgl. LG. Straßburg, Z.f.G. 1894 S. 36 (Zur. Z. f. Elsaß-Lothringen 19, 28 ff.).

2) Alles was von der Pfändung im Wege der ZV. ausgeschlossen ist, unterliegt auch nicht dem Arreste (vgl. §§ 808, 715, 749, N. 685). Ein segelfertiges, zum Erwerb durch Seefahrt bestimmtes Schiff und die an dessen Bord gebrachten Güter können nach Art. 446 HGB. nur unter den dort bestimmten Voraussetzungen bzw. Beschränkungen mit Beschlag belegt werden, vgl. RG. 32, 56. Daß in eine hereditas jacens der Arrest zulässig ist, ergiebt § 694 in Verbindung mit § 808. Ein Doppelarrest für dieselbe Forderung auf verschiedene Vermögensgegenstände ist mit Rücksicht auf den Sicherheitszweck zulässig, dagegen nicht auf denselben Gegenstand nach dem Grundsatze: ne bis in idem (RG. 8, 358).

3) Die Möglichkeit einer Interesseforderung an Stelle der Individualleistung ist bei allen vermögensrechtlichen Ansprüchen nicht ausgeschlossen. Ob der Gläubiger einen Arrest oder eine einstweilige Verfügung erwirken soll, hängt davon ab, ob er sich die eventuelle Geldforderung oder die Individualleistung sichern will, Mot. 448; RG. 30. Nov. 1887, RaffK. 32, 743. Eine Kumulation beider Sicherungsmittel auf das Eine oder das Andere erscheint an sich nicht unzulässig (Endemann 3, 351; v. Bülow Anm. 2; Gaupp Anm. I 1), doch wird das Gericht im konkreten Falle bei Prüfung der Frage den Gesichtspunkt festhalten müssen, daß der Arrest nur die ZV. sichern soll nnd daher nicht weiter gehen darf, als diese selbst. (Abw. hält Dorendorf 1 die Kumulation überhaupt für unzulässig, wegen der Verschiedenheit der Voraussetzungen, welche indeß doch nur deren Vorhandensein bedingt, aber nicht unmöglich macht, und weil die Interesseforderung erst beim Ausbleiben der Individualleistung entstehe, während doch auch der Arrest nach Abs. 1 nur die Möglichkeit, nicht auch die sofortige Klagbarkeit der Interesseforderung verlangt.) Wegen persönlicher Exemtionen vgl. Vorb. vor § 796.

4) Abs. 2. Hinsichtlich der bedingten Forderungen wird die Zulässigkeit des Arrestes von dem Gesetze weder verneint noch bejaht, um jeden Eingriff in das Civilrecht zu vermeiden. Erfordert wird immer ein schon bestehender Anspruch. Ist die Bedingung eine auflösende, so besteht der Anspruch bis zum Eintritt der Bedingung (vgl. Windscheid § 86 Nr. 1, 6; §§ 114, 115 I 4 ALR.), es ist also kein Grund, vor dem Eintritt der Resolutiv-Bedingung den Arrest zu versagen. Ist die Bedingung eine aufschiebende, so hängt die Zulässigkeit des Arrestes davon ab, ob der Anspruch nach dem betr. materiellen Rechte pendente conditione als existent angesehen wird oder nicht. Vgl. Eccius I §§ 36, 37; Dernburg I §§ 86 f.; II §§ 59 ff.; — §§ 101 ff., 163 ff. I 4; § 5 I 14 ALR.; vgl. RG. 26. Okt. 1891, JW. 578, RaffK. 37, 755; § 4 I de verb. obl. III 16. Gewährt endlich das Civilrecht pendente conditione einen Anspruch auf Sicherstellung, so ist dieser Anspruch ein unbedingter, und unzweifelhaft für den Arrest geeignet, Mot. 448, 449, Mot. zum E. 1 S. 486, 487, P. 423—425; RG. 25. Nov. 1890, JW. 402. Was als Betagung und was als Bedingung (aufschiebende oder auflösende) gilt, ist materiellen Rechtens. Kündbare Forderungen sind nicht bedingte, auch wenn die Kündbarkeit innerhalb einer bestimmten Zeit von einer Bedingung abhängig ist, da die Forderung an sich dadurch nicht bedingt wird; sie sind betagte, RG. 9, 231; Strieth. 85, 112. Wegen Kündigungsklagen vgl. Anm. 6 § 231. — Der Anspruch auf Erstattung der im Prozesse erwachsenden Kosten entsteht gemäß dem Prinzip des § 87 mit dem Beginn der gerichtlichen Rechtsverfolgung und ist ein Accessorium des Hauptanspruchs. Durch das Urtheil über den Kostenpunkt wird nur festgestellt, daß ein solcher Anspruch von Anfang an bestanden hat. Der Anspruch ist deshalb kein bedingter und der Arrest für die künftigen Kosten ist daher zulässig. (Anders bei der vorläufigen Benachrichtigung aus § 744, vgl. Anm. dazu.) Ausgeschlossen ist der Arrest für einen Anspruch, welcher nur unter bestimmten, noch nicht vorliegenden Voraussetzungen möglich ist; die Voraussetzung

künftiger Entstehung ist mit der Bedingung eines schon bestehenden Anspruchs nicht zu verwechseln. Vgl. Anwendung auf einen Anspruch aus einer Wiederaufnahmeklage vor dem Eintritte der Voraussetzungen der §§ 543, 544 Busch 4, 445.

§ 797.

Der dingliche Arrest[1] findet statt, wenn zu besorgen ist, daß ohne dessen Verhängung die Vollstreckung des Urtheils vereitelt oder wesentlich erschwert werden würde.[2]

Als ein zureichender Arrestgrund ist es anzusehen, wenn das Urtheil im Auslande vollstreckt werden müßte.[3]

E. 742. N. 692. 693. P. 425. 583.

1) Im § 797 ist der Arrestgrund bezeichnet, welcher für einen Anspruch, wie ihn § 796 bezeichnet, das Recht auf einen „dinglichen" Arrest in bewegliches oder unbewegliches Vermögen gewährt; im § 798 der Arrestgrund für einen gegen die Person des Schuldners sich richtenden Arrest. Fehlt der Arrestgrund, so ist der Arrestantrag zurückzuweisen; RG. 20, 362. Landesgesetzliche frühere Vorschriften über die Voraussetzungen für einen Arrest, so preuß. AGO. I 29, § 12, sind aufgehoben; RG. 26, 400; 23. April 1890, RaffK. 34, 947, JW. 191.

2) Der allgemeine Arrestgrund des Abs. 1, Besorgniß der Gefährdung der ZV., entspricht dem Zwecke: „Sicherung der ZV." und unterliegt dem hiernach zu bestimmenden Ermessen des Gerichts mit Rücksicht darauf, daß die Befugniß gegen den Schuldner gegeben ist, also die Sicherung namentlich gegen die Gefährdung gegeben werden soll, welche entsteht, wenn dem Schuldner die unbeschränkte Verfügung verbleibt. Für den Arrestgrund ist es gleichgültig, daß der Arrest als Wirkung dem Gläubiger, wenigstens im beweglichen Vermögen, prioritätisches Pfandrecht gewährt; das Arrestverfahren ist jedoch nicht zu dem Zwecke eingeführt, um den einen Gläubiger vor den anderen zu befriedigen und ein Wettrennen derselben zu veranlassen. Der Arrest soll nach seiner Tendenz dem Gläubiger nicht bessere Rechte gewähren, als ihm die ZV. nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge seiner Zeit gewähren würde, er soll den Gläubiger nicht gegen die Konkurrenz anderer Gläubiger, sondern gegen drohende Einwirkungen des Schuldners, unberechtigter dritter Personen, oder äußerer Umstände schützen. Dies wird durch die „Vereitelung oder wesentliche Erschwerung der Vollstreckung" ausgedrückt. Demgemäß sind die drohende Konkurrenz der Rechte anderer Gläubiger oder das Zugeständniß des Schuldners, nicht alle seine Gläubiger befriedigen zu können, und die Feststellung eines solchen Vermögenszustandes keine Arrestgründe; RG. 3, 416; 27. Nov. 1893, JW. 1894 S. 55; Puchelt, Busch 3, 3, 162; OLG. Karlsruhe 21. und 24. Febr. 1882, SA. 38, 118, 119. AM. Immler, Bl.f.Rechtspfl. in Thür. 34, 211; vgl. Busch 12, 557. Das Gericht hat zur Beurtheilung, ob eine Besorgniß der Gefährdung der ZV. vorliege, die jedesmalige konkrete Sachlage ins Auge zu fassen, insbesondere auch zu prüfen, ob der Anspruch bereits anderweitig genügend gesichert ist; RG. 16. Sept. 1891, JW. 470. Wenn sich mit einer schlechten Vermögenslage des Schuldners ein unstäter Aufenthalt desselben verbindet, wird in der Regel eine solche Besorgniß anzunehmen sein; RG. 20. Juni 1893, JW. 384.

3) Abs. 2 stellt als absoluten Arrestgrund auf, daß das Urtheil im Auslande vollstreckt werden müßte. Es wird unterstellt, daß dann die Besorgniß im Sinne des Abs. 1 vorhanden ist. Ausland ist alles nicht zum Deutschen Reich gehörige Gebiet, auch die deutschen Schutzgebiete. Vgl. Anm. GV. § 13. Der Wohnsitz des Klägers und das Verhältniß desselben zu dem des Beklagten kommt dabei nicht in Betracht, OLG. Braunschweig, SA. 45, 116. Unerheblich ist es auch, ob der Beklagte ein Ausländer ist, oder ein Deutscher. Es kommt lediglich darauf an, ob Umstände vorliegen, welche die Annahme rechtfertigen, daß ohne Arrestlegung das — bereits ergangene nicht vollstreckbare, oder zu erwartende — Urtheil im Auslande vollstreckt werden müßte. Daß sich zur Zeit

des Arrestgesuchs Vermögen des im Auslande wohnenden Schuldners im Inlande befindet, steht nicht nur nicht entgegen, sondern es ist gerade Absicht, die ZV. im Inlande zu sichern, und daher Voraussetzung, daß dazu Vermögensobjekte im Inlande sind. AM. Gaupp Anm. III. Gegenüber der absoluten Vorschrift des Abs. 2 kommen nur Staatsverträge zur Anwendung, durch welche das deutsche Reich eine Ausnahme bestimmt. Zur Zeit bestehen solche nicht. Unerheblich ist, ob Rechtshülfe im Auslande gewährt wird. Der Zusatz in den Motiven (S. 440) „es sei denn, daß die Gewährung der Rechtshülfe durch Staatsverträge verbürgt ist" hat in dem Gesetze keinen Ausdruck gefunden.

Wegen eines Arrestes gegen fremde Staaten bzw. einen ausländischen Fiskus vgl. Vorb. vor § 796 und Anm. § 799.

§ 798.

Der persönliche Sicherheitsarrest[1] findet nur statt, wenn er erforderlich ist, um die gefährdete Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Schuldners zu sichern.[2]

E. 743. N. 694. P. 425—427. 583.

1) Der persönliche Sicherheitsarrest besteht entweder in Haft oder in anderen Beschränkungen der persönlichen Freiheit, § 812. Ueber Unzulässigkeit und Unterbrechung der Haft gelten die §§ 785—787. Art. 446 Abs. 3 HGB. (Unzulässigkeit der Haft gegen die Schiffsbesatzung eines segelfertigen Schiffs) ist im § 785 Nr. 3 aufgenommen. Prozeßunfähigkeit einer physischen Person bedingt nicht die Unzulässigkeit der Haft (Werner a. a. O. 16 f. gegen Merkel). Ueber Dauer der Haft: § 794. Sicherheits- und Vollstreckungshaft sind dafür nicht zusammenzurechnen. (Peters a. a. O. 60 gegen Puchelt.)

2) Der verlangte Arrestgrund ist derselbe, wie für den dinglichen Arrest. Die Worte „gefährdete Zwangsvollstreckung" sind nur ein abgekürzter Ausdruck für die im § 797 erwähnte Besorgniß, daß die Vollstreckung des Urtheils vereitelt oder wesentlich erschwert werden würde. Der Unterschied für die Begründung vom § 797 besteht darin, daß ein dinglicher Arrest nicht ausreichend sein würde und deshalb der Personalarrest „erforderlich" sein soll. Der Zweck: Sicherung der ZV. in das Vermögen ist derselbe. Die Personalhaft zur Sicherung der Einleitung oder der Fortsetzung eines Prozesses ist beseitigt, indem § 2 des Reichsges. 29. Mai 1868, BGBl. 237, durch EG. § 13 Nr. 1 aufgehoben und durch § 798 ersetzt ist. Der persönliche Sicherheitsarrest hat hiernach folgende, nach § 800 Abs. 2 nur glaubhaft zu machende Erfordernisse:

a) eine gegenwärtig schon zulässige oder künftig bevorstehende ZV. in das Vermögen des Schuldners;
b) Vorhandensein solchen Vermögens und das Bestehen von Umständen, welche die Vereitelung oder wesentliche Erschwerung der ZV. in dasselbe besorgen lassen, § 797;
c) nicht bloß die Möglichkeit, sondern die Nothwendigkeit einer Beschränkung der persönlichen Freiheit des Schuldners zum Zwecke der Sicherung der ZV. in dessen Vermögen, mithin die voraussichtliche Erfolglosigkeit eines dinglichen Arrestes.

Zu a ist es nicht ausreichend, daß der Anspruch des Gläubigers ein vermögensrechtlicher ist, vielmehr muß die zu sichernde ZV. gerade auf das Vermögen des Schuldners gerichtet sein, nicht unmittelbar gegen die Person desselben, wie nach § 774. (Puchelt 2, 669. AM. v. Sarwey 2, 294.) Die Erzwingung des Offenbarungseides nach §§ 711, 769 ist dagegen eine der ZV. in das Vermögen angehörige, also ebenfalls zu sichernde, Maßregel.

Zu b: Der Zweck des „Sicherns" setzt die Erhaltung der schon vorhandenen, also nicht erst zu schaffenden Möglichkeit der ZV., mithin das Vorhandensein eines Vermögens voraus. Die RK. hat das Wort „zahlungsfähig" vor dem Worte „Schuldner" nur gestrichen, um die Anordnung des Arrestes nicht gerade von dem Nachweise der Zahlungsfähigkeit des Schuldners im technischen Sinne abhängig zu machen. Ob über das Vermögen des Schuldners im Auslande Konkurs eröffnet ist, macht hierbei keinen Unterschied (Siebenhaar 721), sofern nicht Staatsverträge in dieser Beziehung entgegenstehen.

Zu c ist es nicht gerade erforderlich, daß der Schuldner ein Ausländer sei, oder daß das Vermögen sich im Auslande befinde; ROH. 6, 7.

Der persönliche Sicherheits-Arrest soll nicht zur Herbeischaffung und Bereitstellung des im Auslande befindlichen Vermögens dienen (Mot. 450). Dies hat (gegen die Bemerkung in P. 425) im § 798 dadurch Ausdruck gefunden, daß der Arrest nur „sichern" und nicht ein Vollstreckungsmittel zur Zahlungserzwingung sein soll; Seuffert Anm. 1; Gaupp Anm. II; Busch 3, 178. Die theoretische Frage, ob erst § 798 (so Mot. 450) oder schon das Ges. 29. Mai 1868 § 2 (so mit Recht Seuffert Anm. 1) die Beschaffung des im Auslande befindlichen Vermögens als Zweck ausgeschieden hat, ist insofern jetzt einflußlos, als nun § 798 Gesetz ist. Der Ausdruck des Ges. 1868: „um die gefährdete Exekution in das Vermögen des Schuldners zu sichern (Sicherungsarrest)" weicht indeß vom § 798 nicht ab; vgl. deshalb bezüglich der früheren Praxis nach dem Reichsgesetze: ROH. 5, 350 ff.; 6, 7, 8; 13, 156—159; OLG. 66, 270, 277.

§ 799.

Für die Anordnung des Arrestes ist sowohl das Gericht der Hauptsache als das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirke der mit Arrest zu belegende Gegenstand oder die in ihrer persönlichen Freiheit zu beschränkende Person sich befindet.[1]

E. 744. M. 702. P. 427. 582.

1) Ueber das Gericht der Hauptsache vgl. Anm. 1 § 816, § 821 und Anm. dazu. Der Gläubiger hat die Wahl zwischen beiden Gerichtsständen. Beide haben den Charakter der ausschließlichen (§ 707). Ist die Hauptsache noch nicht anhängig, so hat der Kläger auch noch die Wahl zwischen den mehreren, für die Hauptsache etwa zuständigen Gerichtsständen, vgl. § 35. Vorausgesetzt ist immer, daß die Zuständigkeit schon bei Anbringung des Arrestgesuches vorhanden ist; spätere Aenderung der Zuständigkeit hat dann keinen Einfluß; RG. 7, 323. Vgl. Anm. § 821. Daher genügt es nicht, daß dieselbe durch bloß mögliche spätere Prorogation eintreten könne. Damit erledigt sich das Bedenken von Endemann 2, 357, 358 (vgl. Struckmann-Koch, Seuffert, Hellmann, Petersen, Gaupp §§ 799, 821, unrichtig v. Sarwey 2, 295). Wegen der Zuständigkeit der Kammern f. Handelss. vgl. Anm. 4 § 101 GV. — Die Entscheidung über die Zuständigkeit in der Hauptsache ist auch für die Zuständigkeit betreffs des Arrestes maßgebend; ist erstere, wenngleich zu Unrecht, angenommen, so kann sie nicht für den Arrestprozeß angegriffen werden, RG. 27. Febr. 1895, JW. 202. Das zuständige Gericht ist dadurch auch für die Verhandlung des Widerspruchs (§ 805, Anm. 3 § 804) und als Vollstreckungsgericht für § 810 zuständig. Eine Rechtshängigkeit der Hauptsache wird durch ein Arrestgesuch nicht begründet, RG. 13, 362; 26, 407.

Aus der Zuständigkeit des Gerichts der Hauptsache folgt, daß auch von dem für die Hauptsache sachlich zuständigen Gerichte (Amtsgericht bzw. Landgericht) im Gerichtsstande des Vermögens nach § 24 die Anordnung des Arrestes erfolgen kann, sofern nicht die Hauptsache bereits bei einem anderen Gerichte anhängig ist; RG. 2. Mai 1885, JW. 262. Daneben ist aber durch § 799 ein besonderes Arrestforum — auch während der Anhängigkeit der Hauptsache — bei dem Amtsgerichte zugelassen, in dessen Bezirk sich der mit Arrest zu belegende Gegenstand (beim dinglichen Arrest) bzw. die in ihrer persönlichen Freiheit zu beschränkende Person (beim persönlichen Sicherheitsarrest) befindet. Unter dem Gegenstand sind auch Forderungen (auch eine Forderung des Arrestbeklagten an den Arrestkläger) zu verstehen und ist der Ort, wo sich dieselben befinden, nach § 24 Satz 2 zu bestimmen. Vgl. Wallm. 1880 S. 676; Wengler Arch. 1, 518; RG. 7, 322. — Gegen fremde Staaten, soweit sie der diesseitigen Gerichtsbarkeit überhaupt nicht unterworfen sind, bleibt auch die Zuständigkeit für den Arrest ausgeschlossen; Vorb. 7 vor § 12; Wallm. 1881 S. 555. Ueber die Zuständigkeit des Vorsitzenden vgl. § 822.

§ 800.

Das Gesuch[1] soll[2] die Bezeichnung des Anspruchs unter Angabe des Geldbetrags oder des Geldwerths sowie die Bezeichnung des Arrestgrundes enthalten.[3]

Der Anspruch und der Arrestgrund sind glaubhaft zu machen.[4]

Das Gesuch kann vor dem Gerichtsschreiber zu Protokoll erklärt werden.[5]

E. 745. M. 700. 702. 704. P. 427. 583.

1) Das **Verfahren** beginnt hiernach mit einem Gesuche an das Gericht, nicht mit einem an den Gegner zuzustellenden Schriftsatze. Ein solches besonderes Gesuch ist auch erforderlich, falls die Klage wegen des Anspruchs gleichzeitig zur Terminsbestimmung bei der Gerichtsschreiberei eingereicht wird, da die Urschrift des Gesuchs bei den Gerichtsakten bleiben muß, die Urschrift der Klage aber an den Kläger zurückgeht. Die Form des Gesuchs ist eine Schrift oder Erklärung zu Protokoll des Gerichtsschreibers, vgl. Abs. 3 und Anm. 5. Ein in der mV. der Hauptsache mündlich erklärtes Gesuch bildet keine geeignete Grundlage für die Anordnung des Arrestes und verpflichtet das Gericht nicht zur Berücksichtigung, da es weder zur Verhandlung der Hauptsache gehört, noch die Form eines „Gesuchs" im Sinne der CP. hat. (AM. v. Bülow Anm. 1; Endemann 3, 359; Hellmann Lehrb. 950.)

2) Der Ausdruck „soll" anstatt „muß" ist hier gebraucht, damit der Richter nicht genöthigt werde, ein ungenügendes Gesuch ohne Weiteres zurückzuweisen, ihm vielmehr die Möglichkeit erhalten bleibe, die Verbesserung des Gesuches anzuordnen. Zur Anordnung des Arrestes bleibt immerhin der im Abs. 1 vorgeschriebene Inhalt obligatorisch, wenn der Gläubiger Berücksichtigung erwarten will; sofern jedoch (nach § 802 oder § 804) nach mV. über die Arrestanordnung zu entscheiden ist, sind gemäß § 251 auch die in der mV. vorgebrachten Gründe (abweichend vom dem „muß" des § 230 Abs. 2) zu berücksichtigen; RG. 5, 364.

3) Die Bezeichnung des Arrestgegenstandes ist nur dann nothwendig, wenn der persönliche Sicherheitsarrest gefordert wird — weil dessen Zulässigkeit besondere Voraussetzungen hat (vgl. Anm. 1 § 798) — und wenn der Gerichtsstand der belegenen Sache nach § 799 zu begründen ist, sofern nicht das Gesuch allgemein dahin gerichtet wird, den dinglichen Arrest in das im Bezirk des „Amtsgerichts befindliche Vermögen des Schuldners anzuordnen", was zulässig ist. Ohne Grund nimmt Seuffert (Anm. 4 § 802) an, daß dann das Vermögensobjekt schon im Arrestbefehl bezeichnet werden müsse; dies gehört zur Vollziehung; RG. 23. April 1890, JW. 191, RassK. 3, 939. Soweit die Angabe des Gegenstandes nöthig ist, genügt die Glaubhaftmachung, sowohl hinsichtlich der zur Begründung der Zuständigkeit erforderlichen Thatsachen; OLG. Dresden, SA. 44, 120, als auch in Bezug darauf, daß das Objekt zum Vermögen des Schuldners gehört, RG. 7. Jan. 1891, JW. 131; worüber im Arrestverfahren nicht endgültig zu entscheiden ist; RG. 14. Febr. 1885, JW. 139. Abgesehen von jenen besonderen Fällen kann der Antrag einfach die Anordnung des dinglichen Arrestes fordern und es bleibt dann dem Gläubiger überlassen, bei der Vollziehung des Arrestes durch den Gvollz. oder das Vollstreckungsgericht (vgl. §§ 712, 729, 755, 698), die zu arrestirenden Gegenstände, Forderungen, bzw. Grundstücke zu bezeichnen (vgl. Anm. 1 § 810 und § 811). Zur Bezeichnung des Anspruchs gehört die bestimmte Angabe des Gegenstandes und des Grundes, § 230 Nr. 2. Der Arrestgrund ist nach Maßgabe des § 796 resp. § 797 zu substanziiren.

4) „Glaubhaft machen" vgl. § 266. Eideszuschiebung ist unzulässig. Ob etwas glaubhaft gemacht ist, unterliegt nicht der Prüfung des Revisionsgerichts, RG. 11. Mai 1886, RassK. 30, 1180, insoweit nicht die dafür geltenden gesetzlichen Vorschriften verletzt sind, bzw. das Wesen der Glaubhaftmachung verkannt ist; vgl. Anm. 1 § 805. Vgl. übrigens § 801 Abs. 2. — Der Anspruch ist als noch jetzt (bezw. zur Zeit der Entscheidung über die Rechtmäßigkeit) bestehend glaubhaft zu machen, RG. 27, 425. — Die Zurückweisung des Gesuchs wegen mangelnder Glaubhaftmachung steht einer Erneuerung des Gesuchs unter wirklicher Glaubhaftmachung nicht entgegen; RG. 33, 415. Vgl. Anm. 3 § 802.

5) Es findet nach Abs. 3 für das Gesuch kein Anwaltszwang statt, auch wenn dasselbe an ein Landgericht oder Oberlandesgericht geht (§ 74 Abs. 2); RG. 3, 372; 12, 357; 17. Dez. 1892, JW. 1893 S. 38. Gegen die Zurückweisung des Gesuches findet Beschwerde statt (§ 530, nicht sofortige, § 540) unter Berücksichtigung des § 532 betreffs des Anwaltszwanges. Der § 701 kommt hier nicht zur Anwendung, weil die Anordnung des Arrestes nicht zum Zwangsvollstreckungsverfahren gehört, sondern nur die Vollziehung desselben; RG. 21. Sept. 1885, JW. 322; 10. Nov. 1886, JW. 413; 5. Febr. 1890, JW. 97 f.; 15. März 1893, JW. 235; Busch 3, 12. — Die Vollmacht für den Hauptprozeß legitimirt auch für das Arrestverfahren, § 78.

§ 801.

Die Entscheidung kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[1]

Das Gericht kann, auch wenn der Anspruch oder der Arrestgrund nicht glaubhaft gemacht ist, den Arrest anordnen, sofern wegen der dem Gegner drohenden Nachtheile eine nach freiem Ermessen zu bestimmende Sicherheit geleistet wird.[2] Es kann die Anordnung des Arrestes von einer solchen Sicherheitsleistung abhängig machen, selbst wenn der Anspruch und der Arrestgrund glaubhaft gemacht sind.[3]

E. 746. N. 705. P. 427. 428. 583.

1) Auch wenn eine mV. nicht angeordnet wird, kann der Schuldner vorher in anderer Form gehört werden (P. 428). Die in solchem Falle vor einem Kollegialgerichte abzugebende Erklärung würde nach dem Grundsatz des § 74 dem Anwaltszwange unterliegen, wenngleich das Arrestgesuch selbst vom Anwaltszwange befreit ist (aM. Struckmann-Koch Anm. 1); das Gericht ist indessen nicht behindert, eine von der Partei selbst abgegebene Erklärung für sein Ermessen hinsichtlich der Glaubhaftmachung zu berücksichtigen. Als Regel ist allerdings die Anordnung auf einseitigen Antrag des Schuldners vorausgesetzt; vgl. Küntzel, RaffK. 29, 458 (gegen Peters). In dringenden Fällen ist der Vorsitzende des Gerichts für die Entscheidung kompetent (§ 822). Ueber die Form der Entscheidung vgl. § 802 Abs. 1, 2.

2) Die Sicherheitsleistung kann zur Anordnung genügen, wenn weder der Anspruch, noch der Arrestgrund glaubhaft gemacht sind, RG. 27, 415. Sie soll aber nur die Glaubhaftmachung, nicht die Begründung ersetzen; der Antrag ist daher abzuweisen, wenn die behaupteten Thatsachen zur Begründung eines Anspruchs oder einer Gefährdung nicht schlüssig sind. Vgl. RG. 11. Juli 1894, JW. 456, RaffK. 39, 454; 21. Jan. 1895, JW. 167. — Die Sicherheitsleistung ist als Vorbedingung für die Anordnung des Arrestes, nicht erst für die Vollziehung vorausgesetzt, wie die Fassung ergiebt. Das Gesetz sagt nicht: das Gericht könne einen nach Sicherheitsbestellung zu vollziehenden Arrest anordnen, sondern es könne den Arrest (unbedingt) anordnen, sofern die zu bestimmende Sicherheit (vor der definitiven Anordnung) geleistet wird. Die Fassung des nachfolgenden Satzes im Abs. 2 ist allerdings deutlicher; aber daraus folgt (gegen v. Sarwey, Struckmann-Koch, Gaupp, Petersen, Endemann) nicht, daß in dieser Hinsicht ein Unterschied zwischen den Fällen des ersten und zweiten Satzes gelten solle, um so weniger, als gerade in dem letzteren eine laxere Behandlung eher angezeigt wäre, als in dem ersteren. Ein hiernach unzulässiger bedingter Arrestbefehl verträgt sich auch nicht mit den dem Schuldner gegen den Arrestbefehl gegebenen Rechtsbehelfen. Vgl. F. Friedmann, RaffK. 37, 682 ff.; LG. Berlin I, Busch 17, 396 (dagegen Mugdan das.) Nach voraufgegangener mV. kann allerdings durch Endurtheil (vgl. § 802 Abs. 1) entschieden werden, daß die Anordnung des Arrestes von einer Sicherheitsleistung abhängig zu machen ist. Dieses Endurtheil ist aber dann noch kein Arrestbefehl (§ 803), vielmehr ist dieser erst zu erlassen, — auf Grund neuer mV., oder ohne solche durch Beschluß — sobald die Bestellung der Sicherheit nachgewiesen wird. Das Gericht hat jedenfalls, auch ohne daß der Gläubiger eine Sicherheitsleistung angeboten hat, von Amtswegen

zu prüfen, ob der Arrest unter der Voraussetzung einer angemessenen Sicherheitsleistung anzuordnen ist, und bejahendenfalls, wenn keine mV. stattgefunden hat, dies sowie die Höhe der zu bestellenden Sicherheit dem Gläubiger durch einen Zwischenbeschluß zu eröffnen; RG. 12, 366; 20, 362; 23. Febr. 1887, RassK. 31, 696; 22. Jan. 1887, RassK. 33, 1211; 18. Nov. 1893, JW. 562; vgl. Anm. 3.

Die Kaution ist lediglich zur Sicherung des Gegners (nicht des Gerichts) zu bestellen, RG. 7, 380 ff. Die Art und Größe der Sicherheit ist in das freie Ermessen des Gerichts gestellt, mithin kann auch Bürgschaft angenommen werden (vgl. §§ 101, 697).

Die Frage nach der Entschädigungspflicht des Gläubigers bei unbegründetem Arreste ist materiellen Rechtens und wird durch die CP. nicht berührt; RG. 7, 302; 26, 205. Abw. für eine, durch die CP. allgemein festgesetzte Entschädigungspflicht Bolze, Busch 13, 281 f. und Pfizer, Busch 13, 304; desgl. für den Fall einer Sicherheitsleistung auf Grund des § 801 Abs. 2 Wolff, RassK. 38, 302 ff. Die Pflicht ist Folge des Eingriffs in das Recht eines Anderen und daher nach dem Landesrecht des Ortes, wo der Eingriff begangen, d. h. der Arrest angeordnet ist, zu entscheiden; RG. 7, 376—378; 20. April 1891, SA. 47, 3. Die Sicherheit haftet selbstredend nur bis zu den Grenzen der materiellen Entschädigungspflicht. (AR. Koham, Grünhut Ztschr. 19, 99 ff.; Lh. Wolff, RassK. 38, 302 ff.; Pauer, über die Entschädigungsforderung wegen eines widerrechtlich erfolgten Arrestes, München 1893.) Nach preuß. Recht (ALR. I 6 §§ 137 ff., 10 ff.) ist letztere von dem Nachweise eines dolus oder einer culpa des Gläubigers abhängig, und auch der Umfang bestimmt sich nach dem Grade des Versehens, RG. 7, 379; 16, 328; 30, 424; ObLG. 17. Juni 1893, SA. 49, 169; ROH. 21, 70; ObT. Plen. 7. Jan. 1850, ObT. 19, 11 u. Strieth. 8, 251; Wolff, RassK. 38, 115 ff.; vgl. dagegen Eccius 1 § 90; Henrici, RassK. 32, 161. Ebenso für gem. R. nach RG. 26, 204; vgl. dagegen Henrici a. a. O.; Seuffert Anm. 3 und die dort Genannten. Für französ. R. vgl. RG. 13, 301; 15. März 1887, JW. 218; für Hamburg RG. 19, 432; 20. April 1891, SA. 47, 3. Vgl. auch Anm. 3 § 644. In prozessualischer Beziehung ist für Ansprüche dieser Art die Bestimmung des § 260 zu beachten. — Für die Entscheidung über die Kostenpflicht im Arrestprozesse ist dagegen das Unterliegen nach § 87 ohne Rücksicht auf ein Verschulden entscheidend. (Vgl. indeß wegen einer Kostenbestimmung im Arrestbeschlusse Anm. 1 § 802.) Wird der Arrest als ungerechtfertigt aufgehoben und der Antragsteller zu den Kosten verurtheilt, so hat er ohne Rücksicht auf ein Verschulden auch die Kosten der Vollziehung zu tragen und haftet dafür auch die Kaution; RG. 7, 376; 22, 169; vgl. Anm. 1 § 697.

3) Wird ein Zwischenbescheid gemäß Abs. 2 Satz 2 in Form eines Beschlusses (vgl. § 802 Abs. 3) — nicht etwa als Endurtheil, vgl. Anm. 2 — erlassen, so ist derselbe dem Gläubiger von Amtswegen zuzustellen. Derselbe hat sodann die geschehene Sicherheitsleistung dem Gerichte zum Zwecke der definitiven Anordnung des Arrestes nachzuweisen, falls er nicht gegen den Beschluß, welcher eine bedingte Zurückweisung des Arrestgesuches enthält, nach § 530 Beschwerde erheben will.

Ueber die Rückgabe der Kaution vgl. Anm. 5 § 101. Streitig ist insbesondere hinsichtlich der preuß. Hinterl.Ordn. 14. März 1879, wann der Gläubiger die Rückgabe einer Arrestkaution der Hinterlegungsstelle gegenüber von dieser verlangen kann. Unstreitig ist dabei nur, daß der Antrag begründet ist, wenn der Schuldner die Rückgabe bewilligt oder zur Einwilligung in die Rückgabe rechtskräftig verurtheilt ist (vgl. § 779). In der That ist nur in diesen Fällen ein unbedingtes Recht auf Rückgabe vorhanden; RG. 11, 321. In diesen Fällen erfordern die preuß. Hinterleg.-Behörden mit Rücksicht auf § 30 Nr. 1, 3 auch nicht noch eine Anordnung des Gerichts. Dem wird auch der Fall gleichzustellen sein, wenn der Schuldner mit seinem Klageanspruche auf Schadenersatz wegen des Arrestes rechtskräftig sachlich abgewiesen ist; nur wird in diesem Falle zur Konstatirung der definitiven sachlichen Erledigung des Klagerechts (nicht bloß der erhobenen Klage) und der Berechtigung des Gläubigers eine Anordnung bzw. Anweisung des Gerichts (§ 30 Nr. 1, 2) hinzutreten müssen. Vgl. jedoch über die Unzuständigkeit der Vollstreckungsgerichte zu Anordnungen auf Rückgabe von Kautionen seitens der preußischen Hinterlegungsstellen: JMBl.

1892 S. 99. Die Klage auf Einwilligung des Schuldners bedarf nur der Darlegung, daß die Veranlassung zur Sicherheitsleistung fortgefallen ist; die entstandenen Ansprüche sind vom Schuldner einredeweise geltend zu machen und zu beweisen; RG. 7, 374. Wird vom Gläubiger erweislich vor der Vollziehung des Arrestes dessen Aufhebung beantragt, so wird die gerichtsseitige Anordnung der Rückgabe und in Folge einer solchen die Rückgabe selbst in der Regel keinem Bedenken unterliegen. Die Aufhebung eines bereits angelegten Arrestes dagegen giebt gegenüber der Möglichkeit eines durch denselben begründeten Schadensanspruches dem Arrestsucher jedenfalls kein Recht, die Rückgabe der Kaution zu verlangen; RG. 11, 319; 15, 430. Die Möglichkeit von Schadensansprüchen des Schuldners wird auch nicht schon durch seine Verurtheilung in der Hauptsache beseitigt. Ein Recht auf Rückzahlung kann also daraus allein nicht begründet werden; RG. 11, 429. So auch Finanz-Minist.-Verfüg. v. 22. Febr. 1892, Busch 18, 296. In einem Spezialfalle hatte früher der den Hinterleg.-Stellen übergeordnete Finanzminister (§ 4 HO.) die Verurtheilung in der Hauptsache für genügend erklärt; Wallm. 3, 343. Sie ist jedenfalls dann genügend, wenn die Sicherstellung nur wegen ungenügender Bescheinigung des Anspruchs erfordert war; RG. 25. April 1884; Wallm. 10, 172. — Die Bestätigung des Arrestes nach erhobenem Widerspruche (vgl. §§ 804, 805) ist noch kein ausreichender Grund zur Rückgabe der Kaution und schließt das Recht des Schuldners nicht aus, gegenüber der zur Arrest-Bestätigung genügenden Glaubhaftigkeit des Arrestgrundes und der Forderung (vgl. Anm. § 805) im Schadensprozesse unter vollständiger Erörterung die Unbegründetheit des Anspruchs bzw. des Verfahrens des Gläubigers nachzuweisen. — Für den Gläubiger ergiebt sich aus Obigem von selbst die Rathsamkeit, die Rückgabe der Kaution möglichst zugleich zum Gegenstande seiner Anträge im Hauptprozesse zu machen. Vgl. auch RG. 2. Mai 1887, JW. 281 u. Oertmann, civA. 79, 270 ff. In Betreff der Hinterlegung des Schuldners vgl. Anm. 2 § 803.

Eine weitere Differenz besteht hinsichtlich der Rechtsbehelfe gegen die preuß. Hinterlegungsstellen. Durch die Hinterlegung wird keinenfalls ein Verwahrungsvertrag im Sinne des ALR. I 14 § 9 zwischen dem Hinterleger und dem Staate geschlossen; die Hinterlegungskasse ist nur die staatlich angeordnete, zur Annahme berechtigte und verpflichtete Zahlungsstelle, RG. 11, 319. Der § 4 HO. gestattet die Beschwerde an den Finanzminister. Der preuß. Kompetenz-Gerichtshof hat am 10. Juni 1882 und am 15. Okt. 1884 den Rechtsweg für die Klage gegen den Fiskus auf Rückzahlung einer Arrestkaution nach § 36 V. 26. Dez. 1808 und ALR. II 13 § 16 für unzulässig erklärt, weil die Hinterlegungsstelle als öffentliche Behörde von Amtswegen zu prüfen habe, Minist.-Bl. für inn. Verw. 1882 S. 242, 1884 S. 248. Indeß muß (mit RG. 29. April 1881 und Eccius 2, § 139 Anm. 95; Kunze, Hinterlegungsordn. Nr. 5 zu § 8, Seligson, RassK. 34, 331) angenommen werden, daß durch die Hinterlegung zwischen der Staatskasse und dem Empfangs- bzw. Rückempfangs-Berechtigten ein privatrechtliches Vertragsverhältniß und eine privatrechtliche Haftung des Fiskus begründet ist (§ 8 Hinterleg.-Ordn.) und daß der Rechtsweg für diese fiskalische Schuld durch kein Gesetz ausgeschlossen ist, § 3 EG. Vgl. auch RG. 18, 284.

§ 802.

Die Entscheidung über das Gesuch erfolgt im Falle einer vorgängigen mündlichen Verhandlung durch Endurtheil, anderenfalls durch Beschluß.[1]

Den Beschluß, durch welchen ein Arrest angeordnet wird, hat die Partei, welche den Arrest erwirkt hat, zustellen zu lassen.[2]

Der Beschluß, durch welchen das Arrestgesuch zurückgewiesen oder vorgängige Sicherheitsleistung für erforderlich erklärt wird, ist dem Gegner nicht mitzutheilen.[3]

E. 477. N. 706. P. 428. 583.

1) Die Entscheidung ist unabhängig davon zu erlassen, ob die Hauptsache bereits anhängig ist oder nicht (vgl. Vorb. § 796). Die Entscheidung kann sich daher

nur mit dem Arrestpunkte befassen, und bezüglich der Hauptsache nur dahin erstrecken, ob der Anspruch glaubhaft gemacht ist oder nicht. Dies schließt jedoch nicht aus, daß das Arrestgesuch zugleich mit der Hauptklage, oder während des Prozesses bei dem Prozeßgericht angebracht und daß über denselben gleichzeitig mit der Hauptsache verhandelt und entschieden werde. Vgl. § 138, sowie Anm. 1 § 800.

Der ohne mV. zu erlassende Beschluß bedarf keiner Entscheidungsgründe. Erwägt man, daß nur der Arrestbeschluß, nicht das Arrestgesuch dem Schuldner zuzustellen ist, — Abs. 2 — so erscheint es als eine große Härte für den Schuldner, wenn er von der Begründung der Entscheidung durch dieselbe nichts erfährt, um so mehr als er nach § 804 seine Gründe für die Aufhebung des Arrestes beim Widerspruch angeben soll; der Weg, sich nach § 271 Abschrift des Arrestgesuchs ertheilen zu lassen, ist beschwerlich und es erscheint deshalb billig, daß der Arrestbeschluß in Kürze die Entscheidungsgründe angebe.

Die Vorschrift, daß die Arrestanordnung, wenn sie auf Grund mV. erfolgt, in Form eines Endurtheils zu erlassen ist, gilt auch für den Fall, daß die Arrestanordnung von dem Beschwerdegericht erfolgt; vgl. Unger, Busch 20, 491 f. Wird auf das Gesuch mV. angeordnet — was von dem Ermessen des Gerichts, nicht von dem Willen des Arrestsuchers abhängt, vgl. Küntzel, RassK. 29, 158 (gegen Peters) — so ist dieser Beschluß dem Gläubiger von Amtswegen zuzustellen, § 294. Letzterer hat sodann den Schuldner zu laden, § 191, und zwar sofern die Verhandlung vor einem Kollegialgericht erfolgen soll, durch einen bei diesem Gerichte zugelassenen Anwalt mit der Aufforderung zur Anwaltsbestellung, §§ 192, 74. (AM. v. Sarwey 2, 298, welcher ohne Grund Ladung von Amtswegen annimmt. Siehe dagegen Hellmann 3, 164; v. Bülow und Gaupp § 801.) Die Ladung muß selbstredend den Gegenstand der Verhandlung angeben; rathsam ist zur Vermeidung einer Vertagung auch Mittheilung des Arrestgesuches. Enthält der Beschluß zugleich die Festsetzung des Termins, so ist auch beglaubigte Abschrift des Beschlusses dem Schuldner zuzustellen. Eine Einlassungsfrist ist nicht vorgeschrieben; dagegen ist die Ladungsfrist, § 194, zu beobachten, da der Rechtsstreit durch Einreichung des Gesuchs anhängig geworden ist (aM. Peters a. a. O. 29, welcher eine Anhängigkeit erst mit Zustellung des Arrestgesuchs annimmt, obwohl eine solche überhaupt nicht vorgeschrieben ist. Die für die Klageerhebung bestimmten §§ 230, 235 sind hier nicht anwendbar.) Die mV. erfolgt nach den allgemeinen Regeln, §§ 119—151. Aus der Vorschrift, daß die Entscheidung durch Endurtheil erfolgen soll, wie auch in den Fällen der §§ 805—807, folgt, daß in diesen Fällen abweichend von den sonstigen Grundsätzen für die fakultative mV. ein der obligatorischen mV. nach Maßgabe der Bestimmungen des zweiten Buches entsprechendes Verfahren vorausgesetzt ist. Demgemäß finden auch die Vorschriften der §§ 295 ff. über das Versäumnißurtheil Anwendung. Vgl. Mot. 453. Das Arrestgesuch entspricht hierfür der Klage, und das Arrestverfahren, soweit es die Anordnung des Arrestes betrifft, ist ein wirklicher Prozeß, welcher nur wegen seiner nahen Beziehung zur ZV. in das Buch über dieselbe gerathen ist, vgl. Vorb. vor § 796. Der ausbleibende Arrestkläger ist hiernach auf Antrag des Arrestbeklagten durch Versäumnißurtheil abzuweisen; gegen den ausbleibenden Beklagten ist auf Antrag des Arrestklägers die Anordnung des Arrestes durch Versäumnißurtheil auszusprechen, soweit die mündlich vorgetragenen und (nach rechtzeitiger Mittheilung an den Arrestbeklagten) für zugestanden oder auch nur für glaubhaft gemacht anzunehmenden Thatsachen den Arrest rechtfertigen. Vgl. Hoffmann, RassK. 24, 748. Beim Ausbleiben beider Theile ruht das Verfahren, § 228 Abs. 2, welcher unmittelbar Anwendung findet, da er unter den „allgemeinen Bestimmungen" steht. (Hoffmann a. a. O. will gegen § 228 das Verfahren in diesem Falle als erledigt ansehen.) Gegen das Endurtheil, welches auch ohne besondere Vollstreckbarkeitserklärung sofort vollstreckbar ist, sofern es den nachgesuchten Arrest anordnet, mithin einen Arrestbefehl, § 803 Anm. 1, enthält (§ 809, vgl. Seuffert, Struckmann-Koch, v. Sarwey, Hellmann, Petersen, v. Bülow, Gaupp, Kleiner § 802), stehen den Parteien die gewöhnlichen Rechtsbehelfe zu (Einspruch, Rechtsmittel), und zwar gegen die (wenngleich nach § 821 ohne eine frühere Instanz darüber in der Berufungsinstanz der Hauptsache ent-

scheidenden) Urtheile der Oberlandesgerichte die Revision unter den sonstigen gesetzlichen Voraussetzungen, RG. 5, 430; 27. Okt. 1892, JW. 478. Wird auf Beschwerde gegen die Zurückweisung eines Arrestgesuchs (durch Verfügung oder Beschluß) von dem Beschwerdegericht (LG., OLG.) mV. angeordnet und auf Grund dieser durch Endurtheil über das Arrestgesuch entschieden, so ist sachgemäß dieses in einem novum judicium zweiter Instanz erlassene Endurtheil wie ein in der Berufungsinstanz ergangenes zu behandeln und danach die Zulässigkeit und Art des Rechtsmittels zu entscheiden; vgl. Seuffert Anm. II d. Wenn man dies für bedenklich erachtet, so bleibt nichts Anderes übrig, als ein solches Endurtheil für unanfechtbar zu erklären; denn eine weitere Beschwerde dagegen zuzulassen (wie Meyer, Busch 20, 491) widerspricht der rechtlichen Natur der „Beschwerde" (vgl. Vorb. vor § 530) u. dem Inhalt des § 530, da es sich weder um einen Fall der Zurückweisung eines das Verfahren betreffenden Gesuchs, noch um einen besonderen Fall handelt, in welchem die Beschwerde vom Gesetz ausdrücklich zugelassen ist. Die „weitere" Beschwerde im § 531 Abs. 2 ist von den Erfordernissen des § 530 nicht dispensirt; vgl. Anm. § 531; Anm. 1 § 804. Dasselbe gilt, wenn das Beschwerdegericht den Arrest durch Beschluß angeordnet und demnächst — entgegen der diesseitigen Ansicht, Anm. 3 § 804 — über den Widerspruch durch Endurtheil erkannt hatte. Das Urtheil erlangt demgemäß auch formelle Rechtskraft, § 645. Vgl. indeß wegen anderweiter Beseitigung des Arrestes §§ 806, 807.

In dem Endurtheile ist auch gemäß §§ 279 Abs. 2, 292 über die Kosten des Verfahrens Entscheidung zu treffen, wobei die allgemeinen Grundsätze der §§ 87 ff. Anwendung finden. Die Entscheidung über den Kostenpunkt bis zur Entscheidung über die Hauptsache vorzubehalten, erscheint nicht zulässig, da das Arrestverfahren begrifflich einen besonderen Prozeß mit seinem eigenen Schicksale bildet. AM. Eisenlohr, Bad. Ann. 57, 367, 382; 58, 14, welcher nur bei Zurückweisung des Arrestantrages oder Aufhebung des Arrestes eine Kostenentscheidung zulassen will; indessen auch dann, wenn auf kontradiktorische Verhandlung die Anordnung oder Aufrechterhaltung des Arrestes (§ 805) durch Endurtheil ausgesprochen wird, ist der Kostenpunkt dieses Prozesses nach § 279 Abs. 2 zu erledigen; das Endurtheil ist auch die Endentscheidung für diesen Prozeß, nicht das Endurtheil im Hauptprozeß, der möglicherweise gar nicht entsteht. Erkennt der Beklagte übrigens in diesem Prozeß Arrestgrund und Arrestanspruch an, so fallen ihm die Kosten deshalb zur Last, weil daraus ersichtlich ist, daß er zu dem Arrestverfahren Veranlassung gegeben hat (§ 89), bestreitet er aber ohne Erfolg die Zulässigkeit der Anordnung, so ist er in diesem Prozesse der unterliegende Theil und hat die Kosten nach dem Grundsatz des § 87 zu tragen. Wird der Kläger in der Hauptsache ganz oder theilweise abgewiesen, so kann dies für den Beklagten einen civilrechtlichen Titel auf Erstattung der gezahlten Kosten bzw. auf Liberirung von der Kostenpflicht begründen und der Beklagte mag diesen Anspruch zweckmäßig der Hauptklage als Widerklage entgegensetzen. Vgl. OLG. Dresden 4. Dez. 1880 und 5. Jan. 1881; Busch 6, 535.

Die Kosten eines bloßen Arrest-Beschlusses hat der Gläubiger vorzuschießen; den Anspruch auf Erstattung derselben kann er mit der Hauptklage verbinden oder er muß sonst besondere Klage deshalb erheben. Dagegen können (gegen Falkmann, Busch 15, 63 und JW. 1882 S. 125, 186; Seuffert Anm. 5) dem Beklagten nicht schon im Arrestbeschluß die Kosten auferlegt werden; er ist, ohne gehört zu sein (wie es die Regel ist), weder ein Unterliegender im Sinne des § 89, noch ist der Anordnungsbeschluß ein ZVerfahren, bei welchem § 697 Anwendung fände. Der Arrestbeschluß ist kein Titel zur Beitreibung der Arrestkosten gegen den Beklagten. Vgl. OLG. Hamburg, SA. 46, 250; Gaupp II, 3; Busch 5, 430; JW. 1879 S. 212; 1882 S. 172. Die von Markus, civA. 79, 451 ff geltend gemachten Gegengründe (denen Walter, Z.f.G. 1893 S. 33 sich anschließt) sind nicht zutreffend. Der Vergleich mit dem Kostenfestsetzungsbeschluß und mit der Entscheidung auf die Beschwerde paßt nicht, weil es sich dabei um Dezisiv-Entscheidungen zwischen streitenden Parteien handelt, während durch den Arrestbeschluß lediglich ein provisorischer Rechtsschutz (auf Grund bloßer Glaubhaftmachung, ja sogar ohne solche auf Grund bloßer Sicherheitsleistung) gewährt wird, (vgl. darüber M. Levy, RassK. 35, 163), wobei ohne vorherige Einleitung eines Partei-

Streites, wie bei Anordnung einer mV. oder im Urkundenprozeß, für eine Dezisiv-Entscheidung über die Kostenpflicht kein Raum ist. Der Arrestkläger kann sich, wie auch in der Praxis von jeher geschieht, wegen der Kosten des Arrestverfahrens dadurch sichern, daß er den Arrest auch auf diese auszudehnen beantragt, u. die Entscheidung über die Kostenpflicht des Beklagten in dem Hauptprozesse nachsucht. Wegen der Kosten für Vollziehung des Arrestes vgl. Anm. 2 § 808.

Wegen der Höhe der Kosten vgl. GKG. § 35 Nr. 3 (Ges. 29. Juni 1881), § 26 Nr. 9; AnwGbO. §§ 20, 24 Nr. 1, § 29 Nr. 4.

2) Abs. 2 enthält eine Ausnahme von dem Grundsatze des § 294 Abs. 3, wonach nicht verkündete Beschlüsse von Amtswegen zuzustellen sind. Dem Gläubiger ist allerdings der Arrestbeschluß von Amtswegen zuzustellen, § 809 und Anm. 3. Die Verletzung dieser Formvorschrift bzw. eine formlose einfache Aushändigung des Arrestbeschlusses an den Antragsteller betrifft jedoch (bzw. verletzt unter Umständen) nur das Recht des Antragstellers und giebt dem Gegner oder einem Dritten kein Recht, die Wirksamkeit der Arrestvollziehung zu bestreiten; RG. 11. 402. — Behufs Zustellung an den Schuldner kann der Gläubiger, wenn das Arrestgericht ein Amtsgericht ist, die Vermittelung des Gerichtsschreibers in Anspruch nehmen, § 152 Abs. 2; die Vermuthung des § 154, daß er dies wolle, greift hier aber ebensowenig Platz, wie bei Urtheilen. Vgl. Anm. 2 § 154. (AM. v. Bülow Anm. 4.) Wegen der Zustellung an den Schuldner im Auslande bzw. durch öffentliche Zustellung vgl. Anm. § 809. Für Endurtheile versteht sich die Zustellung durch die Partei nach der allgemeinen Regel. Zur Vollziehung des Arrestes ist nach §§ 809, 671, jetzt mit der Modifikation nach § 809 Abs. 3, Ges. 30. April 1886, die Zustellung an den Schuldner gesetzlich nothwendig.

3) Abs. 3. Gegen den Beschluß steht dem Gläubiger die einfache Beschwerde zu (ohne Frist § 530), vgl. Anm. 5 § 800. Daß dem Gläubiger nach zurückgewiesenem Arrestgesuche, bzw. nach Aufhebung des Arrestes unbenommen bleibt, ein neues, besser begründetes Arrestgesuch anzubringen, ist selbstverständlich (R. 717). Vgl. Anm. 4 § 800; RG. 33, 415.

§ 803.

In dem Arrestbefehl[1] ist ein Geldbetrag festzustellen, durch dessen Hinterlegung die Vollziehung des Arrestes gehemmt und der Schuldner zu dem Antrag auf Aufhebung des vollzogenen Arrestes berechtigt wird.[2]

E. 748. M. 707. P. 420. 583.

1) Arrestbefehl ist der gemeinsame Ausdruck für die Entscheidungen, durch welche ein Arrest angeordnet wird, mögen dieselben die Form des Beschlusses oder des Endurtheils haben.

2) Die Hinterlegung muß in baarem Gelde erfolgen. Ein anderer Geldwerth genügt nicht, wie auch § 800 den „Geldbetrag" von Geldwerth unterscheidet. Der Ansicht von Cohn, RassR. 32, 591 ff., welcher mit Rücksicht auf § 101 und den nordd. Entw. §§ 673, 683 Hinterlegung in Werthpapieren gestatten will, steht entgegen, daß von dem nordd. Entw. im § 803 abgewichen ist und § 101 durch § 803 eingeschränkt ist, aus naheliegenden Gründen ganz sachgemäß. So auch Struckmann-Koch, Seuffert, v. Sarwey, Gaupp, A. Förster. — Die Aufhebung des vollzogenen Arrestes erfolgt auf Antrag des Schuldners von dem Vollstreckungsgerichte (ohne mV.) und ist mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar (§ 813). Mit der Hemmung der Vollziehung und mit der Aufhebung des vollzogenen Arrestes auf Grund der Hinterlegung ist die den Arrest anordnende Entscheidung natürlich noch nicht beseitigt. Dem Schuldner stehen deshalb auch nach der Hinterlegung die Rechtsbehelfe aus §§ 804 und 807 zu; Endemann 3, 366; Struckmann-Koch Anm. 1 § 813. Da die Wirkungen des Arrestes die hinterlegte Masse ergreifen, Anm. 3 § 709, so ist der Schuldner behufs Wiedererlangung des Geldes genöthigt, auch noch die Aufhebung des Arrestbefehls (der Anordnung) herbeizuführen, Anm. 1 § 804. Auch eine theilweise Aufhebung des Arrestes bzw. Hemmung der Vollziehung bei theilweiser Hinterlegung ist für zulässig zu erachten; LG. Konitz, Z.f.G. 1891 S. 191.

Sollte die Vorschrift des § 803 übersehen werden, so ist der Arrestbefehl auf Antrag zu ergänzen und zwar, wenn es sich um einen Beschluß handelt, wieder in Form des Beschlusses; bei Zurückweisung des Antrags ist Beschwerde aus § 530 zulässig. Handelt es sich um ein Endurtheil, so kann die Ergänzung nicht auf Grund des § 292, da es sich nicht um einen übergangenen Anspruch handelt, sondern nur durch das zulässige Rechtsmittel bzw. den zulässigen Einspruch herbeigeführt werden.

Die Höhe des festzustellenden Geldbetrages muß sich naturgemäß nach der Höhe der Geldforderung bezw. des Geldwerthes des Anspruchs, wie sie im Arrestgesuche bezeichnet ist, § 800 Abs. 1, richten; RG. 18. Juni 1887, JW. 1888 S. 69. Ueber die rechtliche Natur der Hinterlegung vgl. Anm. 3 § 709; OLG. Jena 24. Juni 1882, SA. 38, 119; OLG. Hamburg und RG., SA. 43, 482. Cohn, RassK. 32, 574 ff., 587 ff.; Oertmann, civA. 79, 244 ff. Wird eine Pfändung von Sachen in Folge der Hinterlegung aufgehoben, so erhält der Gläubiger an dem hinterlegten Betrage mindestens dieselben Rechte, die er an den freigegebenen Sachen hatte, RG. 23. Febr. 1887, JW. 108; also wenn man die Hinterlegung im Falle des § 803 nicht als bedingte Zahlung mit dem Vorbehalte der Rückforderung auffassen will, ein Pfandrecht an der dem Schuldner gegen die Hinterlegungsbehörde zustehenden bedingten Forderung auf Zahlung des Betrages. Ueber das auf Grund des § 8 der Preuß. Hinterl.-Ordn. entstehende Rechtsverhältniß vgl. Anm. 3, Schluß zu § 709. Jedenfalls kann der Gläubiger den Geldbetrag mittels JV. in Anspruch nehmen, wenn seine Forderung vollstreckbar wird. Vgl. RG. 12, 394; 19. Juni 1887, JW. 1888 S. 69. Der gesammte Betrag haftet ihm in Höhe seiner Forderung; sein Recht ist nicht auf den Werth der gepfändeten und durch Hinterlegung freigewordenen Sachen beschränkt; RG. 20, 396. Ist andererseits auf Aufhebung der Arrestanordnung für den Schuldner nach §§ 804, 805, 807, wenngleich nur durch ein vorläufig vollstreckbares Urtheil erkannt, so kann der Schuldner die Rückzahlung des hinterlegten Betrages verlangen, vgl. §§ 808, 691 Nr. 1, 692; RG. 18, 284.

Wenn ein Dritter, welcher sich im Besitze des zu pfändenden Gegenstandes befindet, oder welcher berechtigt sein würde, aus § 690 oder § 710 Rechte geltend zu machen, behufs Aufhebung des Arrestes hinterlegt, so verliert er damit nicht die ihm zustehenden Rechte an der hinterlegten Masse, vielmehr tritt der hinterlegte Betrag auch im Verhältniß des Dritten zum Gläubiger an Stelle des Arrestobjekts, RG. 9, 424.

§ 804.

Gegen den Beschluß,[1] durch welchen ein Arrest angeordnet wird, findet Widerspruch statt.[2]

Die widersprechende Partei hat den Gegner unter Mittheilung der Gründe, welche sie für die Aufhebung des Arrestes geltend machen will, zur mündlichen Verhandlung zu laden.[3]

Durch Erhebung des Widerspruchs wird die Vollziehung des Arrestes nicht gehemmt.

E. 749. P. 428. 429. 583.

1) Gegen den „Beschluß", nicht gegen das Endurtheil im Sinne des § 802 Abs. 1, findet Widerspruch statt. Nur der Schuldner und seine Rechtsnachfolger (im Konkurse des Schuldners der Verwalter aus dem Rechte des Schuldners, RG. 3, 396) können Widerspruch im Sinne der §§ 804, 805 erheben. Der Schuldner hat durch den Widerspruch sein Recht geltend zu machen, daß über die Rechtmäßigkeit des Arrestes erkannt wird, § 805; dies Recht wird weder durch Freigebung der gepfändeten Sachen, noch durch eine ohne sein Zuthun oder auf Grund der Hinterlegung nach § 803 erfolgte gerichtliche Aufhebung des vollzogenen Arrestes beseitigt, RG. 16, 323, Anm. 2 § 803. (AM. für den Fall einer einstw. Verf. OLG. Hamburg, SA. 46, 249, weil durch Aufhebung der Vollziehung die Anordnung gegenstandslos werde, vgl. Anm. § 815.) — Für die Intervention dritter Personen kommen die Vorschriften in §§ 690, 710 zur entsprechenden Anwendung, RG. 9, 324, sofern sie nicht aus dem

Rechte des Schuldners ein Recht geltend machen können, RG. 18, 375. Auch die Anfechtung des Arrestes durch einen Gläubiger auf Grund des Anfecht.-Ges. fällt nicht unter § 804; RG. 12, 400. Sachlich kann der Widerspruch nur dadurch begründet werden, daß der Arrestbefehl zur Zeit der Anordnung unbegründet war; RG. 30. April 1889, JW. 132. Falls wegen späterer Vorgänge die Beseitigung des Arrestes erzielt werden soll, ist nicht der Widerspruch (§ 804), sondern der Antrag auf Aufhebung, § 807, der geeignete Weg. Vgl. jedoch RG. 27, 425. Auch der Schuldner selbst und seine Rechtsnachfolger können nur aus dem Rechte des Ersteren den Widerspruch begründen, der Konkursverwalter namentlich nicht durch eine Konkursanfechtung, da sie auf den Rechten der Gläubiger beruht, RG. 20, 361; 27. Okt. 1883, JW. 1884 S. 48; OLG. Karlsruhe 21. Febr. 1882, SA. 38, 120. Beschwerde steht dem Schuldner gegen den Beschluß nicht zu, da die Anordnung des Arrestes nicht (wie dessen Vollziehung) eine Entscheidung im ZV.-Verfahren enthält, § 701 also nicht zur Anwendung kommt, und die Erfordernisse des § 530 nicht vorliegen. Ohnehin ist durch die Zulassung des Widerspruchs die Unzulässigkeit anderer auf Beseitigung gerichteter Rechtsbehelfe gegeben. Vgl. RG. 14, 391; 30, 395, 432; 13. März, 10. Nov. 1886, JW. 147, 413; 10. Juni 1887, JW. 313, OLG. 27. Aug. 1887, SA. 44, 122. Auch dann also, wenn der Arrest erst auf Beschwerde des Gläubigers angeordnet ist, hat der Schuldner kein Recht auf weitere Beschwerde, RG. 14, 391. Vgl. Anm. 1 § 802. Ebenso Seuffert, Petersen, Gaupp, § 804; Struckmann-Koch Anm. 1 § 802. AM. Puchelt 2, 675; Hellmann 3, 165, welche Beschwerde zulassen.

2) Der Widerspruch ist an keine Frist gebunden und auch nach geschehener Hinterlegung aus § 803 statthaft (vgl. Anm. § 803), während diese Hinterlegung an sich keinen Grund zum Widerspruche gegen den Arrestbefehl giebt, sondern lediglich zum Antrage auf Aufhebung bzw. Hemmung der Vollziehung, vgl. §§ 813, 803, 804 Abs. 3; Petersen Anm. 1. AM. Hellmann 3, 166. Wird kein Widerspruch erhoben, so bedarf es zur Aufrechterhaltung des Arrestes keiner besonderen Bestätigung desselben.

3) Zur Verhandlung und Entscheidung über den Widerspruch ist das Gericht, welches den Arrestbeschluß erlassen hat, also dann auch ein Amtsgericht, örtlich und sachlich ausschließlich zuständig, vgl. § 799 verb. § 805; RG. 18, 361, 374; OLG. Kiel, SA. 38, 378; 39, 239 und Wallm. 8, 510; ObLG., SA. 40, 120 (selbst unter Ausschluß des § 10). Ist jedoch der Arrest auf Beschwerde von dem Beschwerdegericht angeordnet, so ist nicht dieses, sondern das zuerst angegangene Instanzgericht das Arrestgericht, welches über den Widerspruch zu entscheiden hat, da das Beschwerdegericht mit der Entscheidung auf die Beschwerde seine Funktionen erschöpft; ebenso für § 807; vgl. Anm. § 538; OLG. Augsburg bei Seuffert Anm. 2 § 805; RG. 29, 396; 16. Dez. 1892, JW. 1893 S. 76; Struckmann-Koch Anm. 1. AM. Kammerger., RaffK. 27, 862; Bl.f.R. 1891 S. 42 u. Busch 19, 311 (vgl. indeß jetzt Busch 19, 317); Küntzel, RaffK. 29, 459; Neubauer, Busch 19, 311 ff.; Gaupp Anm. III; Seuffert Anm. 2; vgl. dagegen Dorendorf und Peters. Die in Bl.f.R. angeführten Entsch. RG. 5, 430; 18, 374 behandeln den davon ganz verschiedenen Fall, daß das Berufungsgericht, nicht das Beschwerdegericht, den Arrest als Gericht der Hauptsache angeordnet hat. Die Ladung ist nach § 193 zur Terminsbestimmung einzureichen. Die Ladungsfrist, § 194 und die §§ 74, 192 sind zu beachten. Eine Ausnahme vom Anwaltszwange ist nur für das Arrestgesuch gemacht, § 800 Abs. 3, nicht für das sonstige Verfahren. Der Arrestbeklagte wird durch jede, wenngleich ordnungswidrige, Zustellung des Arrestbeschlusses zum Widerspruch legitimirt; andererseits kann er aus einer desfallsigen Ordnungswidrigkeit allein keinen Grund entnehmen, die Aufhebung des Arrestes zu verlangen; RG. 8. Okt. 1885, RaffK. 30, 163, JW. 333. — Der ladende Arrestbeklagte behält die Parteirolle des Beklagten. Der Klagegrund ist der Arrestgrund, den Kläger zu erweisen hat. Um jede abweichende Auffassung zu beseitigen, hat die Vork. die Worte des § 726 Abs. 2, E. 1:

„in dem Schriftsatze, welcher den Widerspruch enthält, sind die Gründe für die Aufhebung des Arrestes anzugeben",

gestrichen und durch den jetzigen Abs. 2 ersetzt. Der Schuldner, gegen den Arrest sich vertheidigend, hat nur die Beweislast für seine selbständigen Behauptungen, RG. 20, 380;

15. Okt. 1881, JW. 195; 27. Okt. 1883, JW. 1884 S. 48, RassK. 28, 1173. Der Arrestbeklagte hat nur eine schriftliche Widerspruchs-Erklärung (keinen eigentlichen Schriftsatz) mit der Ladung zuzustellen. Die „Mittheilung der Aufhebungsgründe" ist nur instruktionell zu verstehen, da dem Schuldner die Entscheidungsgründe und das Arrestgesuch nicht mitgetheilt zu werden brauchen (Anm. 1 § 802). Sowohl hinsichtlich der Aufhebungsgründe als auch der Arrestgründe sind die Anführungen in der mB. sowie die dann vorhandene Sachlage entscheidend und die früheren nur vorbereitend; RG. 27, 425. *Gegenstand der Verhandlung und Entscheidung* sind nicht verschieden von dem Falle, daß erst diese Anordnung des Arrestes durch Endurtheil erfolgen soll; RG. 5, 364; 21. Okt. 1882, JW. 260. Die Verhandlung betrifft indeß den Arrest nur, soweit der Widerspruch reicht; gegen andere, vom Widerspruche nicht betroffenen Theile kann nicht in zweiter Instanz ein neuer Widerspruch erörtert werden; dies gehört in eine neue erste Instanz; RG. 23. April, 1. Okt. 1890, RassK. 34, 939, JW. 191, 373, SA. 46, 123. — Ein Antrag (Dr. Bähr), auch dem Kläger die Befugniß zur Ladung des Beklagten behufs Geltendmachung eines etwaigen Widerspruches zu ertheilen, wurde abgelehnt.

§ 805.

Wird Widerspruch erhoben, so ist über die Rechtmäßigkeit des Arrestes durch Endurtheil zu entscheiden.

Das Gericht kann den Arrest ganz oder theilweise bestätigen, abändern oder aufheben, auch die Bestätigung, Abänderung oder Aufhebung von einer nach freiem Ermessen zu bestimmenden Sicherheitsleistung abhängig machen.[1]

E. 740. N. 713. P. 429. 583.

1) *Für die Verhandlung und Entscheidung der Sache und den Kostenpunkt* gilt hier dasselbe, was Anm. 1 § 802 über das Endurtheil gesagt ist, durch welches ein Arrest angeordnet wird. Nur der Arrest ist Gegenstand der Entscheidung, nicht die Hauptsache. Eine Widerklage auf Feststellung des Rechtsverhältnisses ist unzulässig (Mot. 453). Vgl. RG. 12. Mai 1888, JW. 261. Das Gericht hat unter Prüfung der von beiden Seiten beigebrachten Thatsachen und Erkenntnißmittel das Vorhandensein oder Nichtvorhandensein der Erfordernisse der Arrestanordnung nach §§ 800, 801 Abs. 2 festzustellen; RG. 16. Febr. 1887, JW. 96 und auch noch freies Ermessen darüber, ob etwa der Arrest gegen Sicherheitsleistung aufrecht zu halten sei, RG. 20, 361; 1. Dez. 1888, JW. 1889 S. 42. Hierbei sind auch Nova unter der Voraussetzung ihrer Glaubhaftmachung, falls sie bestritten werden, in den allgemein zulässigen Grenzen (§§ 240, 491) zu berücksichtigen; RG. 9. April 1891, SA. 47, 253. Für die Rechtmäßigkeit des Arrestes bzw. für die Bestätigung desselben kommt es ebenso wie bei den Endurtheilen aus § 805 Abs. 1 lediglich darauf an, ob Arrestgrund und Anspruch noch jetzt — ungeachtet der vom Schuldner beigebrachten Gegengründe — als glaubhaft gemacht erscheinen, bzw. ob nach Lage der Sache die Glaubhaftmachung durch Sicherheitsleistung seitens des Gläubigers ersetzt werden kann. Eine Glaubhaftmachung der Aufhebungsgründe kann genügen, um die Glaubhaftmachung des Arrestgrundes oder des Anspruchs zu beseitigen. Desfallsige Gegengründe kann das Gericht nicht ignoriren, sofern ihm durch das Vorbringen des Schuldners Zweifel an der Existenz des Arrestgrundes oder Anspruches entstehen, also die bei Anordnung des Arrestes vorhandene Glaubhaftigkeit erschüttert wird; RG. 2. Nov. 1888, SA. 45, 116. Mit Rücksicht auf den Zweck des Verfahrens und die Gleichstellung beider Theile kann aber auch der Beklagte nur Mittel zur Glaubhaftmachung in den Schranken des § 266 benutzen; Beweisbeschlüsse, Editionsanträge, sowie die Auferlegung eines richterlichen Eides sind unzulässig, RG. 27, 425; 13. Febr. 1889, JW. 108; 23. Jan. 1893, JW. 156; OLG. Dresden, Busch 7, 116; Meyer Proz.-Pr. 355, 367. AM. Hergenhahn, Busch 18, 347 ff.; vgl. dagegen Meyer, civA. 81, 281 ff., Busch 19, 478. Einwendungen des Beklagten gegen den Anspruch selbst, dessen erschöpfende Feststellung nicht Gegenstand des Arrestverfahrens ist, sind zu berücksichtigen, wenn sie sofort bewiesen werden, bzw. der An-

spruch sich als offenbar grundlos herausstellt (vgl. exc. spolii, RG. 8, 328; OLG. Kiel, SA. 47, 7); falls sie nur glaubhaft gemacht werden, nur insoweit, als dadurch die dem Antragsteller obliegende Glaubhaftmachung beseitigt wird, vgl. oben; ObLG., SA. 41, 476. Alles dies folgt daraus, daß für die Rechtmäßigkeit des Arrestes außer den sonstigen Vorschriften der §§ 796 ff. hinsichtlich der Begründung für den Anspruch und den Arrestgrund die Glaubhaftmachung und nur diese als Erforderniß vorgeschrieben ist. Vgl. RG. 4, 400; 7, 326; 16. Jan. 1882, JW. 54; Peters, RassK. 25, 593 ff. Im Uebrigen unterliegt der Prozeß, namentlich auch betreffs der Aussetzung, den allgemeinen Prozeßvorschriften, RG. 11. Jan. 1890, JW. 45. Für die Bemessung des Streitwerths sind §§ 3, 4 anwendbar, vgl. Anm. 1 Abs. 4 zu § 3; RG. 26, 412. — Das den Arrest aufhebende, oder zu Gunsten des Schuldners modifizirende Urtheil ist von Amtswegen für vorläufig vollstreckbar zu erklären (§ 648 Nr. 5).

§ 806.

Ist die Hauptsache nicht anhängig, so hat das Arrestgericht auf Antrag ohne vorgängige mündliche Verhandlung anzuordnen, daß die Partei, welche den Arrestbefehl erwirkt hat, binnen einer zu bestimmenden Frist Klage zu erheben habe.[1]

Wird dieser Anordnung nicht Folge geleistet, so ist auf Antrag die Aufhebung des Arrestes durch Endurtheil auszusprechen.[2]

E. 751. N. 709—712. P. 429. 583.

1) Die Bestimmung ist anwendbar, ohne Unterschied, ob der Arrest durch Endurtheil oder Beschluß angeordnet, bzw. durch Endurtheil bestätigt worden ist (§ 802 Abs. 1 und § 805 Abs. 2); RG. 10. Juni 1892, JW. 335. Die Hauptsache ist das Verfahren über den Anspruch, dessen Sicherung durch den Arrest erreicht werden soll. Vgl. Anm. 1 § 821. Auch wenn über den Hauptanspruch ein Schiedsvertrag geschlossen ist (vgl. Anm. 1 § 796) ist § 806 anwendbar und ist die Klage im schiedsrichterlichen Verfahren zu erheben; RG. 31, 371; vgl. Hayum, Schiedsvertrag S. 63. Die Anordnung erfolgt in der Form eines Beschlusses und ist beiden Theilen von Amtswegen zuzustellen, § 294 Abs. 3, der ablehnende Beschluß nur dem Antragsteller. Gegen die Versagung der Anordnung, ebenso gegen eine sachwidrige Erstreckung der Frist (RG. 17. April 1886, JW. 165; RassK. 30, 1149) hat der Schuldner Beschwerde aus § 530. Der Gläubiger hat gegen die Anordnung nicht die sofortige Beschwerde des § 701, da es sich nicht um Vollziehung des Arrestes handelt, § 808, RG. 16, 366, Anm. 1 § 804. AM. Hellmann 3, 168. Seine Einwendungen gegen dieselbe können entweder dahin gehen, daß die Hauptsache schon anhängig sei; dies hat er jedoch erst geltend zu machen, sobald der Schuldner den Antrag nach Abs. 2 stellt, vgl. Anm. 2, OLG. Hamburg, SA. 40, 247; oder gegen die Dauer der Frist gerichtet sein. Ist der Arrest wegen bedingter oder betagter Ansprüche angeordnet, so hat der Gläubiger Feststellungsklage (bzw. Kündigungsklage, vgl. Anm. 6 § 231) zu erheben. Ob die Klage im ordentlichen Verfahren oder im Urkundenprozeß erhoben wird, macht keinen Unterschied. Auch die Erhebung einer an sich zulässigen Widerklage gegenüber einer bereits anhängigen Klage des Arrestbeklagten müßte genügen; ebenso die Zustellung eines Zahlungsbefehls in Sachen amtsgerichtlicher Kompetenz, da sie die Wirkungen der Klageerhebung hat, §§ 633, und auch nach erhobenem Widerspruche als solche anzusehen ist, § 636, nicht aber für Sachen landgerichtlicher Zuständigkeit; Gaupp Anm. III; aM. Seuffert Anm. 4 und Struckmann-Koch Anm. 1, welche das Mahnverfahren hier ausschließen.

Unter dem „Arrestgericht" ist das Gericht zu verstehen, welches den Arrest angeordnet hat. Dies ergiebt sich aus § 810 Abs. 1 Schlußsatz, wo das Arrestgericht und das Vollstreckungsgericht gegenüber gestellt werden.

Der Antrag unterliegt dem Anwaltszwange, falls er bei einem Kollegialgericht gestellt wird, § 74.

2) Abs. 2. Der hier vorgeschriebene Erlaß eines Endurtheils setzt vorgängige mV. voraus. Hierüber und über die Kostenentscheidung gilt, was in Anm. 1 § 802 bemerkt ist.

Unbedenklich ist der Antrag zurückzuweisen, falls der Gläubiger nachweist, daß die Hauptsache schon zur Zeit der Anordnung anhängig war. Ist die Klage zwar innerhalb der Frist erhoben, demnächst aber zurückgenommen, so gilt die Klage als nicht erhoben (§ 243 Abs. 3). Ist die Klage zwar nicht innerhalb der Frist, aber doch vor der Aufhebung des Arrestes erhoben, so kann die Aufhebung wegen unterlassener Erhebung der Hauptklage nicht erfolgen (vgl. §§ 209 Abs. 2, 105, 820). AM. nur Hellmann 3, 169. Das die Aufhebung des Arrestes aussprechende Endurtheil ist von Amtswegen für vorläufig vollstreckbar zu erklären (§ 648 Nr. 5). Bezüglich des Einspruchs und der Rechtsmittel gelten keine Ausnahmebestimmungen. Der desfallsige Zusatz im § 723 E. 1 ist von der Vork. gestrichen. — Eine aus formellen Gründen (§§ 295, 247) erfolgende Abweisung des Antrags Abs. 2 steht einer Wiederholung des Antrags Abs. 1 nicht entgegen.

§ 807.

Auch nach der Bestätigung des Arrestes[1] kann wegen veränderter Umstände,[2] insbesondere wegen Erledigung des Arrestgrundes oder auf Grund des Erbietens zu einer nach freiem Ermessen zu bestimmenden Sicherheitsleistung[3] die Aufhebung des Arrestes beantragt werden.[4]

Die Entscheidung ist durch Endurtheil zu erlassen;[5] sie erfolgt durch das Gericht, welches den Arrest angeordnet hat, und, wenn die Hauptsache anhängig ist, durch das Gericht der Hauptsache.[6]

E. 752. N. 715. P. 429. 583.

1) Die Fassung „Auch nach der Bestätigung des Arrestes" ergiebt unzweideutig, daß der Rechtsbehelf aus § 807 auch dann zulässig ist, wenn die Anordnung des Arrestes durch Beschluß noch keine besondere Bestätigung gemäß § 805 gefunden hat, sowie ohne Rücksicht darauf, ob das bestätigende Endurtheil noch nicht rechtskräftig ist, vgl. Herbst, Busch 7, 519 ff. Abw. will Möller, Busch 10, 498 in dem Fall, wenn ein Arrest durch Beschluß angeordnet und noch kein bestätigendes Endurtheil ergangen ist, nicht den § 807 anwenden, sondern Widerspruch nach § 804 wegen veränderter Umstände zulassen.

2) **„Veränderte Umstände"**, welche den Aufhebungs-Antrag aus § 807 rechtfertigen, umfassen sowohl die objektiven Aenderungen in einer der zur Zeit der Anordnung dem Gerichte bekannt gegebenen wesentlichen Voraussetzungen des Arrestes als auch die subjektive Aenderung in der erst später erlangten Kenntnißnahme des Schuldners von Einwendungen gegen den Arrest; RG. 24, 368. Namentlich gehört darunter die Entscheidung der Hauptsache zum Nachtheile des Klägers, selbst wenn der Arrest vorher durch Endurtheil angeordnet oder bestätigt war (vgl. Anm. 1 § 802; RG. 5. Nov. 1884, JW. 301, Ziff. 22; 2. Febr. 1891, JW. 158 auch für einstw. Verf.), ferner ein Vergleich in der Haupt- oder Arrestsache; Endemann 3, 371, wie überhaupt das Fortfallen des Hauptanspruchs (z. B. des Anfechtungsanspruchs nach eröffneten Konkurse durch Verzicht des Konkursverwalters, OLG. Dresden SA. 50, 121). Auch wenn die für den Kläger ungünstige Entscheidung in der Hauptsache noch nicht rechtskräftig ist, kann sie ein Grund zur Aufhebung des Arrestes sein, Busch 15, 527. Ist die Hauptsache durch rechtskräftige Abweisung des Anspruchs, für welchen der Arrest angeordnet ist, erledigt, so ist der Arrest immer aufzuheben, selbst dann, wenn aus der Entscheidung hervorgeht, daß ein anderer Anspruch (bzw. zu späterer Zeit fällig) besteht. Auch die Möglichkeit eines Arrestes für eine betagte Forderung, § 796 Abs. 2, ändert daran nichts. Der Arrest betrifft immer nur den bestimmten, gerade geltend gemachten Anspruch; RG. 5. Nov. 1884, JW. 301. Eine andere Beurtheilung der Sachlage seitens des Gerichts, als früher bei Anordnung des Arrestes stattfand, begründet keine veränderten Umstände; RG. 24. Nov. 1890, JW. 1891 S. 10. Die Eröffnung des Konkurses kann eine Aufhebung wegen veränderter Umstände aus dem Grunde, weil nicht anzunehmen wäre, daß der Verwalter die gepfändeten Gegenstände

nicht beseitigen würde (§ 797), nicht rechtfertigen und das durch die Arrestpfändung entstandene Pfandrecht nicht beseitigen. Auch für die Geltendmachung des Anfechtungsrechts kann § 807 nicht benutzt werden, weil dasselbe nicht auf dem Rechte des Schuldners, sondern auf den Rechten der Gläubiger beruht; RG. 20, 361, Anm. 1 § 804. — Der Arrestbefehl wird durch die Abweisung des Klägers in der Hauptsache noch nicht von selbst erledigt. Die Abweisung erzielt nur einen materiellen Grund für die Aufhebung des Arrestes, formell aber besteht der Arrestbefehl so lange, bis er ausdrücklich durch eine entgegengesetzte Entscheidung aufgehoben ist. Freilich kann diese Aufhebung auf Antrag des Beklagten bei Gelegenheit der Entscheidung in der Hauptsache erfolgen, vgl. Abs. 2, wenn er aber diesen Antrag versäumt hat, so ist er berechtigt, dies im besonderen Verfahren gemäß § 807 nachzuholen.

3) Den veränderten Umständen ist die Sicherheitsleistung als Aufhebungsgrund gleichgestellt. Für beide Gründe hat die Fassung: „die Aufhebung kann beantragt werden", die Bedeutung, daß das Gericht dem Antrage stattgeben muß; sowohl dann, wenn die veränderten Umstände von der Art sind, daß sie die Anordnung des Arrestes gehindert haben würden, als auch dann, wenn die angebotene Sicherheit nach dem freien Ermessen des Gerichts genügend ist oder der Arrestbeklagte sich jeder von dem Gericht zu bestimmenden Sicherheitsleistung unterwirft. Aus der Natur des Grundes und dem Gegensatze im § 818 folgt jedoch, daß zur Aufhebung selbst nicht schon das Erbieten, sondern erst die Leistung der bestimmten Sicherheit genügt; Anm. 2 § 101, Anm. 1 § 818.

4) Der Rechtsbehelf des Abs. 1 § 807 ist von dem Widerspruche aus § 804 streng zu unterscheiden. Abgesehen davon, daß der Widerspruch nur gegen einen Arrestbeschluß gerichtet werden kann, greift derselbe die Grundlage des Arrestbefehls für die Zeit der Anordnung an, während hier diese Grundlage als richtig vorausgesetzt und nur die Beseitigung derselben behauptet wird. Vgl. Anm. 5. Der Rechtsbehelf steht nur dem Arrestbeklagten und dessen allgemeinen Rechtsnachfolgern zu, nicht einem Singularsuccessor in dem Besitz des gepfändeten Objekts, OLG. Stettin, SA. 39, 380. Dieser ist für dies Verfahren ein Dritter (vgl. § 690) und nicht Vertreter des Schuldners; er kann jedoch als Nebenintervenient auftreten. — Eine Widerklage auf Feststellung des Rechtsverhältnisses oder auf Erfüllung einer Obligation ist wegen fehlenden rechtlichen Zusammenhangs (§ 33) unzulässig; RG. 15. Mai 1888, JW. 271.

5) Abs. 2. Es muß demnach mV. vorhergehen, zu welcher der Schuldner zu laden hat, falls nicht der Antrag in dem Termin bei Verhandlung der Hauptsache gestellt wird. Derselbe hat in diesem Relaxationsverfahren die Parteirolle des Klägers, da das Verfahren voraussetzt, daß die Anordnung des Arrestes an sich begründet war und nur wegen veränderter Umstände aufgehoben werden soll; vgl. Anm. 4. Diese Umstände bilden den Klagegrund; RG. 20, 383. Vgl. im Uebrigen bezüglich des Verfahrens und der Kosten Anm. 1 § 802. Auch hier ist, wie in dem gesammten Arrestverfahren, nur Glaubhaftmachung der den Antrag begründenden Thatsachen erforderlich; demgemäß ist auch das Gericht nicht befugt, die Aussetzung des Verfahrens über den Antrag bis zur Entscheidung der Hauptsache auszusetzen; OLG. Breslau, Busch 19, 478.

6) Ist die Hauptsache anhängig, so ist für § 807 nur das Gericht der Hauptsache zuständig; RG. 1. Mai 1893, JW. 308. Vgl. über die Bedeutung § 821. Hat jedoch über den Hauptanspruch ein Schiedsgericht zu entscheiden, so ist dasselbe für ein Urtheil gemäß § 807 nicht zuständig, RG. 31, 371, vgl. Anm. 1 § 806. Ueber die Zuständigkeit im Falle des § 820 vgl. Anm. 1 § 815; im Fall der Arrestanordnung auf Beschwerde Anm. 3 § 804.

§ 808.

Auf die Vollziehung des Arrestes finden die Vorschriften über die Zwangsvollstreckung entsprechende Anwendung,[1] soweit nicht die nachfolgenden Paragraphen abweichende Bestimmungen enthalten.[2]

E. 753. P. 729. 583.

1) Die **Vollziehung** des Arrestes ist von der **Anordnung** des Arrestes zu unterscheiden. Nur für erstere, nicht für letztere sind die Vorschriften über ZV. entsprechend anzuwenden. Einwendungen gegen Vollziehungshandlungen sind also nach §§ 685, 686, nicht nach §§ 804, 805 zu behandeln; RG. 23. April 1890, JW. 191. Der Arrestbefehl (Beschluß oder Endurtheil) ist vollstreckbarer Titel (vgl. § 809), aus welchem die Vollstreckung nach denselben Regeln erfolgt, wie aus anderen vollstreckbaren Schuldtiteln. (Mit Unrecht von Bunsen, ZV. 17, bestritten), und zwar definitiv, nicht bloß vorläufig vollstreckbar, sodaß die Vorschriften über die Einstellung der ZV. aus vorläufig vollstreckbaren Titeln in §§ 647, 657 nicht zur Anwendung kommen, vgl. Anm. 1a § 647.

2) Die Abweichungen und Ergänzungen betreffs der Anwendung der Vorschriften über die ZV. enthalten die §§ 809—813. Die wesentliche Einschränkung, dem nur zur Sicherung dienenden Zwecke des Arrestes entsprechend, besteht darin, daß die Vollstreckung auf die Pfändung des beweglichen Vermögens beschränkt ist und die Vorschriften über die Verwerthung und Auszahlung keine Anwendung finden, § 810, RG. 4. Juli 1890, JW. 275; ebenso nicht die Abnahme des Offenbarungseides, Wallm. 8, 106, vgl. Anm. 1 § 711, Anm. 2 § 810. Auch zur Klage auf Anfechtung von Ansprüchen Dritter, welche der Verwerthung entgegenstehen, legitimirt ein Arrestbefehl nicht, RG. 32, 230. — Hinsichtlich der zulässigen Gegenstände des Arrestes ist keine Abweichung vorgeschrieben. Es bleibt vom Arreste ausgeschlossen, was der ZV. nicht unterworfen ist (§§ 715, 749). Landesgesetzliche abweichende Vorschriften sind damit beseitigt; dagegen bleiben reichsgesetzliche Arrestverbote (HGB. Art. 119, 120, 169, 446; Postgef. vom 28. Okt. 1871 § 20) maßgebend; EG. § 13. Ueber die reichsgesetzlichen Ausnahmen des Art. 446 HGB. betreffs segelfertiger Schiffe vgl. Anm. 2 § 796, Anm. 1 § 799. Unter Berücksichtigung der durch die Arrestvollziehung gegebenen Pfandrechte bleibt im Uebrigen nach dem Landesrechte zu beurtheilen, welche rechtliche Wirkungen das einem Arreste zuwider geschlossene Rechtsgeschäft unter den Kontrahenten erzeugt; RG. 31. Jan. 1883, JW. 141, 142. — Die Zustellung des Arrestbefehls an den Schuldner ist eine wesentliche Bedingung der Vollziehung, § 671 Abs. 1, welche durch die §§ 809—813 nicht beseitigt (vgl. Arnold in der JW. 1880 S. 84 ff., § 101 Abs. 3 der preuß. Geschäftsanw. für Gvollz.) und durch § 809 Abs. 3 nur in Betreff der Zeit modifizirt und in deren Ermangelung die Vollziehung, also namentlich die Pfändung einer Sache oder Forderung, ohne rechtliche Wirksamkeit ist; RG. 6, 388; 8, 429; 26, 395; RG. 23. Mai 1885, JW. 267. Ist der Arrest nur bedingt, gegen Sicherheitsleistung angeordnet, was allerdings nicht geschehen sollte, Anm. 2 § 801, so ist auch die Sicherheitsleistung dem Arrestbeklagten durch Zustellung der betr. Urkunde nachzuweisen; OLG. Dresden, SA. 44, 240; OLG. Frankfurt, SA. 45, 122. — Will der Gläubiger die Vollstreckung in körperliche Sachen, so hat er sich mit der Ausfertigung des Arrestbefehls an den Gvollz. zu wenden; will er Pfändung von Forderungen, so gilt das Arrestgericht gleichzeitig als Vollstreckungsgericht, § 810. Bis zum Erlasse des Gesetzes, v. 30. April 1886 (§ 809 Abs. 3) mußte die Zustellung des Arrestbefehls an den Schuldner nach § 671 Abs. 1 der Vollziehung vorangehen oder gleichzeitig mit derselben erfolgen; RG. 6, 388; 8, 429; 11, 402; 10. Okt. 1888, JW. 424, Ziff. 5. Diese Zeitbestimmung ist durch § 809 Abs. 3 modifizirt. Jedenfalls muß aber auch jetzt, wenn mit dem Arrestbefehle (§ 803) das zur Vollziehung dienende Gebot (§§ 730, 754) in demselben Beschlusse verbunden werden soll, der Wille des Richters, daß zugleich mit der Arrestanordnung auch das zur Pfändung nöthige Gebot erlassen sein soll, klar ausgedrückt sein; RG. 9, 319. — Der Gläubiger kann auch, von der Befugniß des § 744 Gebrauch machend, den Schuldner und Drittschuldner auf Grund des Arrestbefehls, und zwar nach § 809 Abs. 3 ausnahmsweise schon vor Zustellung desselben an den Schuldner, von der bevorstehenden Pfändung benachrichtigen lassen; RG. 8, 433; OLG. Posen, Busch 13, 414. Vgl. Anm. 1 § 744 und Arnold a. a. O. — Wegen der Kostenpflicht des Gläubigers für die Kosten der Vollziehung eines demnächst aufgehobenen Arrestes vgl. Anm. 1 697; Anm. 1 § 801.

§ 809.

Arrestbefehle bedürfen der Vollstreckungsklausel nur in dem Falle, wenn nach Erlassung der Befehle eine Rechtsnachfolge auf Seiten des Gläubigers oder des Schuldners eingetreten ist.[1]

Die Vollziehung des Arrestbefehls ist unstatthaft, wenn seit dem Tage, an welchem der Befehl verkündet[2] oder der Partei, auf deren Gesuch derselbe erging, zugestellt ist,[3] zwei Wochen verstrichen sind.[4]

Die Vollziehung ist vor der Zustellung des Arrestbefehls an den Schuldner zulässig. Sie ist jedoch ohne Wirkung, wenn die Zustellung nicht innerhalb einer Woche nach der Vollziehung und vor Ablauf der für diese im vorhergehenden Absatze bestimmten Frist erfolgt.[5]

E. 754. N. 719. P. 729. 583.

1) Abs. 1. Die Anordnung des Arrestes enthält schon in sich das Vollstreckungsgebot; der Arrestbefehl ist daher seiner Natur nach sofort vollstreckbar und bedarf deshalb keiner Vollstreckungsklausel außer dem Falle einer Rechtsnachfolge. Das Gleiche gilt von den Vollstreckungsbefehlen im Mahnverfahren (vgl. § 704 u. Anm. 1 dazu, §§ 663, 665, 666). Klagen auf Ertheilung von Vollstreckungsklauseln gemäß § 667 sind für das Arrestverfahren unpraktisch, jedoch prinzipiell nicht ausgeschlossen.

2) Abs. 2. Eine Verkündung findet regelmäßig nur nach vorheriger mV. statt, also wenn der Arrest durch Endurtheil anzuordnen ist, § 802 Abs. 1. Der Tag der Verkündung ist von dem Gerichtsschreiber auf dem Urtheil zu bemerken, § 286 Abs. 3, und muß auch aus der Ausfertigung des Urtheils hervorgehen, da der Verkündungsvermerk mit auszufertigen ist.

3) Die Zustellung des nicht verkündeten Beschlusses an den Gläubiger erfolgt von Amtswegen, § 294 Abs. 3, Anm. 2 § 802 und ist wegen der Bestimmung des § 809 Abs. 2 wesentlich. Vgl. § 101 Abs. 2 der Preuß. Gesch.Anw. f. Gvollz. Die Bestimmung ist zu berücksichtigen, auch wenn der Gesetzeswille, wie Petersen (Hamburg) Busch 8, 428 ff. mit Rücksicht auf die Entstehungsgeschichte annimmt, durch ein Versehen veranlaßt wäre Die Gültigkeit der Vollziehung des Arrestbefehls wird indeß durch den Mangel einer förmlichen Zustellung desselben an den Gläubiger nicht beeinträchtigt; RG. 11, 402; der Gläubiger ist als auf die förmliche Zustellung an ihn verzichtend anzusehen, wenn er formlos den Arrestbefehl erhält und, ohne eine solche Zustellung anzuregen, behält; für die dann von ihm veranlaßte Vollziehung ist die Zeit seines Empfanges als Beginn der Frist des Abs. 2 entscheidend; RG. 10. Okt. 1888, JW. 425, SA. 45, 119. Zur Ausführung der Vollziehung muß in jedem Falle der Gläubiger eine Ausfertigung des Arrestbefehls haben, um ihn dem Schuldner zustellen zu lassen, Anm. 2 § 808.

4) Die Unzulässigkeit der Arrestvollziehung, wenn die zwei Wochen des Abs. 2 verflossen sind, verfolgt den Zweck, eine Vollziehung des Arrestes unter veränderten Umständen zu verhindern. Sie enthält eine Anweisung an den Gvollz. und das Vollstreckungsgericht, jede Vollstreckungshandlung zu versagen, wenn sie nach Ablauf der Frist um die Vollziehung angegangen werden. Man muß aber nach dem angegebenen Zweck der Bestimmung auch die Vollstreckungshandlung nach Ablauf der Frist für unstatthaft erachten, selbst wenn der Antrag des Gläubigers vor Ablauf der Frist gestellt ist. Muß die Zustellung des Pfändungsbeschlusses an den Drittschuldner im Auslande erfolgen (vgl. RG. 2. Mai 1885, JW. 261), so wird die Frist freilich schon mit Ueberreichung des Gesuchs um Zustellung im Auslande gewahrt, § 190. Eine verspätete Vollziehung des Arrestes hat keine rechtliche Wirkungen, insbesondere nicht die der §§ 810, 811; RG. 26, 398. — Nur der Beginn der Vollziehung (wozu auch eine Vorpfändung aus § 744 gehört) braucht in die Frist zu fallen; die Fortsetzung ist nicht an die Frist gebunden, also nicht nach erfolgter Pfändung von Sachen ein Verkauf derselben, § 810 Abs. 3, und nach dem Pfändungsbe-

schluß einer Forderung, welche die ZV. gegen Forderungen beginnt, vgl. Anm. 1 § 693, nicht die Zustellung des Beschlusses, dagegen bleibt für jede selbständige Vollstreckungshandlung, z. B. neue Pfändung, da sie nicht eine Fortsetzung der früheren Vollziehung ist, die Frist maßgebend. Vgl. Bl.f.R. 2, 62. Ueber die Wahrung der Frist bei der Arrestvollziehung in unbewegliche Sachen, auf welche § 809 ebenfalls Anwendung findet, besteht für das Preuß. R. Meinungsverschiedenheit. Während RG. 26, 395 (entsprechend 28, 283 für den Konkursfall) den Zeitpunkt der Eintragung für maßgebend erklärt, wird von Anderen, z. B. Rothenberg, RaffK. 35, 783, der Zeitpunkt des Eingangs des Eintragungs-Antrags für entscheidend erachtet. Ebenso Kammergericht, Johow 6, 123. Vgl. die Literatur bei Thiele, RaffK. 37, 804, welcher sich selbst dem Reichsgericht anschließt. Als Beginn der Vollziehung kann jedoch sachgemäß nur die Verfügung der Eintragung durch den Grundbuchrichter erachtet werden. Die Frist ist eine gesetzliche und kann auf einseitigen Antrag weder abgekürzt noch verlängert werden, § 202 Abs. 2. Ueber die Berechnung vgl. § 200. Wiedereinsetzung findet nicht statt, ebensowenig Unterbrechung durch die Gerichtsferien, GV. § 204. Der Schuldner kann bei dem Vollstreckungsgericht nach § 685 eventuell durch die sofortige Beschwerde nach § 701 die Einstellung der Vollziehung und die Aufhebung der erfolgten Maßregeln erwirken.

Einer Erneuerung des Arrestgesuches steht Abs. 2 nicht entgegen; ObLG. Wallm. 7, 477

5) Abs. 3 ist erst durch das Reichsgesetz v. 30. April 1886, RGBl. 130 hinzugefügt. Dasselbe ist dadurch veranlaßt, daß früher die Arrestvollziehung nicht beginnen durfte, bevor der Arrestbefehl nach §§ 671, 808 dem Schuldner zugestellt war, vgl. Anm. 2 § 808, daß jedoch beim Unbekanntsein des Aufenthalts des Schuldners wegen der nach § 189 nöthigen zweiwöchentlichen Frist zur Bewirkung der Zustellung die Frist des § 809 Abs. 2 nicht inne gehalten werden konnte. Vgl. hierüber und über die Vorschläge zur Abhülfe: Seuffert, Busch 3, 157; Tränkner, Busch 6, 194; OLG. Dresden, Wallm. 7, 330; Beschorner, JW. 1883 S. 65; Kuhn, RaffK. 27, 683; Francke, Mag. 2, 148; Voß daselbst S. 131; Petersen-Hamburg, Busch 8, 431; Hagemann, RaffK. 29, 371; Krävell, Mag. 3, 86; Jastrow, Busch 9, 422; Voß, civA. 70, 130; Wach, Lehrb. 1, 272; Fitting, Entbehrlichkeit d. beabsicht. Novelle, Berlin 1886; RG. 14, 335.

Zum Abs. 3 vgl. Entwurf, Begründung und Kommissionsbericht des Reichstags, Busch 9, 544 ff.; 10, 154 ff. Litteratur: Petersen (Hamburg), Busch 9, 153; Jastrow, Busch 10, 275; Brettner, RaffK. 30, 526; Marcus, RaffK. 31, 37; Falkmann, Busch 11, 72; Wyszomirski, RaffK. 32, 769; Wachsmann, RaffK. 32, 814; Rintelen, Busch 13, 259; Schönfeldt, Z.f.G. 2, 136, 148.

Abs. 3 hat für den Regelfall, daß der Gläubiger den Arrest erst vollziehen läßt, wenn er eine vorgängige oder gleichzeitige Zustellung des Arrestbefehls veranlaßt hat, vgl. Anm. 2 § 808, keine besondere Bedeutung; es bleibt dann die Vorschrift des Absatz 2. Beginnt er dagegen mit der Vollziehung vor der Zustellung des Arrestbefehls, so beginnt er damit zugleich die im Satze 2 des Abs. 3 bestimmte Frist, worin er den Arrestbefehl dem Schuldner zustellen lassen muß. Das Ende dieser Frist ist spätestens der Ablauf einer Woche nach der Vollziehung und alsdann, wenn schon vor Ablauf dieser Woche die zweiwöchentliche Frist des Abs. 2, bei früherer Verkündung oder Zustellung an den Gläubiger, beendet ist, der Zeitpunkt des Ablaufs dieser zweiwöchentlichen Frist. — Durch Abs. 3 wird die Wahrung der Vollziehungsfrist mit Rücksicht auf § 190 immer ermöglicht. Der Zweifel, ob § 190 auch dann wirkt, wenn das Gesuch um Zustellung vor der Vollziehung eingereicht wird, weil dann die Frist noch nicht begonnen habe, also noch nicht zu wahren sei (vgl. Petersen-Hamburg, Busch 10, 165 und dagegen Anm. das.; Struckmann-Koch, Anm. 6; A. Förster, Anm. 13) wird (und zwar allerdings in Uebereinstimmung mit dem praktischen Bedürfnisse) für diejenigen nicht bestehen, welche für die Wahrung der Frist nur den Endzeitpunkt für wesentlich halten. Vgl. Anm. 1 § 304. Auf die im § 671 Abs. 2 vorgeschriebene vorherige Zustellung der öffentlichen Urkunde über die Sicherheitsleistung, von welcher die ZV. abhängig gemacht ist, bezieht sich Abs. 3 nicht. Nach der richtigen Ansicht, nach welcher eine von einer Sicherheitsleistung abhängige Arrestanordnung überhaupt nicht zu-

lässig ist, vgl. Anm. 2 § 801, kann die Frage allerdings nicht praktisch werden. Wenn indessen eine solche bedingte Arrestanordnung erfolgen sollte, müßte auch die Zustellung der Urkunde über die Sicherheitsleistung vor der Vollziehung des Arrestbefehls oder gleichzeitig mit dem Beginn der Vollziehung dem Schuldner zugestellt werden.

Die im Abs. 3 Satz 2 ausgesprochene Bestimmung der Wirkungslosigkeit ist für den Arrest eine Resolutiv-Bedingung; Jastrow, Marcus, Falkmann a. a. O.; nicht eine Suspensiv-Bedingung (so Petersen-Hamburg). Die Vollstreckungswirkung (Pfändungspfandrecht) tritt mit der Vollziehung ein; sie hört aber mit der Rückwirkung ex tunc, wie wenn sie nie bestanden hätte, auf, wenn die Zustellung an den Schuldner nicht nach Abs. 3 zeitig erfolgt. Diese Resolutiv-Bedeutung, entsprechend dem negotium, quod sub conditione resolvitur, ist im Schlußsatze des Abs. 3 ausgesprochen. Vgl. Becher, Jurist. Monatsschr. München S. 83. Sofern die Beseitigung der Wirkung für einzelne Vollstreckungshandlungen, die Pfandfreiheit und deren Folgen [Rückgabe, Abnahme von Siegeln, Beseitigung des Verbots an Drittschuldner, Löschung im Grundbuche] erstrebt wird, kann der Schuldner dazu die Entscheidung des Vollstreckungsgerichts gemäß § 685 beantragen, RG. 26, 399 betr. Löschung im Grundbuche (gegen Niedieck, Busch 18, 376, welcher nur Beschwerde über den Grundbuchrichter für wirksam hält); RG. 30. April 1889, JW. 232; 23. April 1890, RassK. 34, 939. Der Gläubiger hat dabei nur die Beweislast für den Nachweis zeitiger Zustellung, vgl. Entstehungsgeschichte bei Rintelen, Busch 13, 265. Die Aufhebung des ganzen Arrestbefehls wegen der Nichtwahrung der Frist wird in der Regel gegenstandslos sein; der Schuldner kann indeß ein Interesse daran haben und ist dazu alsdann, wenn die nach dem Obigen maßgebenden beiden Fristen versäumt sind, der Arrestbefehl also dem Schuldner wirksam nicht mehr zugestellt werden kann, im Wege des Verfahrens nach § 807 berechtigt. AM. OLG. Colmar, Z.f.G. 1891 S. 124, Jur. Zschr. f. Elsaß-Lothringen 16 Heft 7, S. 313 ff. Vgl. Becher, Jurist. Monatsschr. S. 93, 94.

§ 810.

Die Vollziehung des Arrestes in bewegliches Vermögen wird durch Pfändung bewirkt. Die Pfändung erfolgt nach denselben Grundsätzen wie jede andere Pfändung[1] und begründet ein Pfandrecht mit den im § 709 bestimmten Wirkungen.[2] Für die Pfändung einer Forderung ist das Arrestgericht als Vollstreckungsgericht zuständig.[3]

Gepfändetes Geld und ein im Vertheilungsverfahren auf den Gläubiger fallender Betrag des Erlöses werden hinterlegt.[4]

Das Vollstreckungsgericht[5] kann auf Antrag anordnen, daß eine bewegliche körperliche Sache, wenn sie der Gefahr einer beträchtlichen Werthsverringerung ausgesetzt ist, oder wenn ihre Aufbewahrung unverhältnißmäßige Kosten verursachen würde, versteigert und der Erlös hinterlegt werde.[6]

E. 755. N. 726. 967. P. 429—434. 583—588. 731—733.

1) Vgl. §§ 712 ff., 730 ff., 745 ff., 754. Vgl. auch Anm. 2 § 807.

2) Das prioritätische Arrestpfandrecht als Konsequenz des Exekutionspfandrechts enthält eine einschneidende Aenderung des bei dem Inkrafttreten der CP. vorhanden gewesenen Rechtszustandes und muß die Gerichte zur größten Vorsicht bei Anordnung von Arresten auffordern; vgl. Anm. 2 § 797. Das Pfandrecht enthält — wie auch das auf Grund eines bloß vorläufig vollstreckbaren Titels erworbene — den stillschweigenden Vorbehalt der Existenz der Forderungen (conditio quae inest tacite, conditio juris, Windscheid I § 87 Nr. 7). Ob die Forderung besteht oder nicht, ist schon im Augenblicke der Pfändung objektiv gewiß, nur die subjektive Erkenntniß dieses Rechtszustandes ist bis zur Entscheidung der Hauptsache suspendirt (conditio quae ad praesens tempus refertur, Windscheid I § 87 Nr. 2). Der Streit, ob es sich hierbei um eine Suspensiv- (Endemann 3, 676; v. Bülow Anm. 1) oder Resolutiv-Bedingung (Seuffert Anm. 1; Puchelt 2,

685; v. Sarwey 2, 310) handelt, ist hiernach gegenstandslos, da nicht rechtlich, sondern nur faktisch ein Schwebezustand durch eine solche conditio ad praesens herbeigeführt wird, (vgl. Windscheid a. a. O.). Die Wirkung: Entstehung des Pfandrechts für die als bestehend vorausgesetzte Forderung erfolgt jedenfalls sofort mit der Pfändung. Aus der rechtskräftigen Feststellung der Forderung wird erkannt, daß das Pfandrecht von Anfang an bestanden hat, und aus der rechtskräftigen Abweisung, daß es von Anfang an nicht zu Recht bestanden hat. Vgl. OLG. Oldenburg, SA. 45, 120; Z.f.G. 1890 S. 37; Gercke, Busch 18, 235 f. Die Realisirung des Pfandrechts kann schon während des faktischen Schwebezustandes herbeigeführt werden, sobald und soweit der Gläubiger ein kondemnatorisches, vorläufig vollstreckbares Urtheil erlangt hat. Eine erneute Pfändung ist dann selbstredend nicht erforderlich (Struckmann-Koch Anm. 2). Auf der andern Seite hat die Abweisung des Klägers zwar materiell die Folge, daß die objektive Nichtexistenz des Pfandrechts jetzt auch subjektiv gewiß ist; indessen bedarf es zur Beseitigung des noch immer äußerlich bestehenden Scheines eines Pfandrechts noch der formellen Aufhebung des Arrestes (Anm. 2 § 807; Petersen Anm. II, 2). Im Uebrigen vgl. über die Wirkung des Pfandrechts und die Anfechtbarkeit Anm. 3 § 709. — Das Arrestpfandrecht entsteht durch Arrestpfändungen von beweglichem Vermögen, also auch von Forderungen. Inwiefern das Pfandrecht an Hypothekenforderungen dritten Personen gegenüber durch Eintragung in das Grundbuch oder Vermerk auf Hypotheken- bzw. Grundschuldbriefen bedingt wird, richtet sich jedoch nach den Landesgesetzen (§ 731, vgl. für Preußen §§ 49, 38 Ges. v. 5. Mai 1872, §§ 41, 91 Grundbuchordnung, ObT. 75, 139 ff.). — Die entsprechende Anwendung der Vorschriften über ZV., § 808, ist andererseits auf die Pfändung beschränkt, also mit Ausschluß der Versteigerung Anm. 2 § 808 (Ausnahme Abs. 3), desgleichen bei Forderungen unter Ausschluß der Ueberweisung, da § 810 nur Pfändung als Vollziehung zuläßt; Mot. 456. RG. 32, 230; 33, 421. AM. betr. Ueberweisung A. Förster Anm. 6 § 808; Oswalt, Busch 11, 182; Ruhstrat, Busch 14, 451, 473; OLG. Braunschweig, Busch 7, 111. Ueber die Wirkung der Forderungspfändung in Bezug auf Recht und Pflichten des Drittschuldners vgl. Anm. 2 § 730; RG. 17, 291; 25, 426; 13. Juli 1888, JW. 344.

3) Vgl. Anm. 2 § 808, Anm. 1 § 806. Die Zuständigkeit des Arrestgerichts wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Drittschuldner im Auslande wohnt; die Zustellung an diesen erfolgt auf Ersuchen des Arrestgerichts bzw. dessen Vorsitzenden gemäß §§ 182, 185; RG. 2. Mai 1885, JW. 265. Ist das Arrestgericht ein Kollegialgericht, so gilt nach § 74 für den Antrag auf Pfändung einer Forderung Anwaltszwang (abw. von der für das Pfändungsgesuch geltenden Regel, Anm. 3 § 729). Das Arrestgericht ist nicht zuständig für die Ueberweisung der Forderung im Wege der ZV. nach ergangenem Urtheil in der Hauptsache; hierfür tritt das ordentliche Vollstreckungsgericht ein; OLG. Cöln 9. Jan. 1883, Wallm. 8, 314; Busch 7, 116. Ueber die Frage der Anwendbarkeit des Satz 3 bei einstw. Verfügungen vgl. Anm. § 815.

4) Abs. 2. Grund der Vorschrift s. Anm. 2 § 808. Ueber die Wirkung der Hinterlegung s. Anm. 3 § 709, (pretium succedit in locum rei). Der Arrestgläubiger participirt an dem Vertheilungsverfahren, vgl. Vorb. IV vor § 758.

5) Abs. 3. Das Vollstreckungsgericht ist nur bei Pfändung von Forderungen prinzipiell identisch mit dem Arrestgericht, in den anderen Fällen ist § 684 Abs. 2 maßgebend. Ist ein Anspruch auf Herausgabe einer beweglichen Sache gepfändet und diese Sache an einen Gvollz. herausgegeben, so ist als Vollstreckungsgericht für die Anordnung aus Abs. 3 dasjenige Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk die Sache herausgegeben ist; vgl. Anm. 3 § 746; RG. 1. April 1895, JW. 240.

6) Abgesehen von dem Ausnahmefall des Abs. 3 und von einer etwaigen Einwilligung beider Parteien, findet eine Versteigerung der gepfändeten Sachen nicht statt, vgl. Anm. 2. Die Anordnung gemäß Abs. 3 bedarf keiner mV. und ist durch sofortige Beschwerde anfechtbar, ebenso wie die Zurückweisung des Antrags, § 701 verb. § 808. Der Antrag kann von jeder Partei gestellt werden.

§ 811.

Die Vollziehung des Arrestes in unbewegliches Vermögen bestimmt sich nach den Landesgesetzen.[1]

E. 756. N. 735. P. 434.

1) v. Meibom: Immobiliararrest, civA. 72, 331—471 (auch besond. Abdruck, Freiburg 1888). Vgl. Entw. ZV. Ges. §§ 3, 245. Preußen: (Geltungsbereich der Grundbuchordn. 5. Mai 1872) Ges. betr. die ZV. in das unbew. Vermögen vom 13. Juli 1883 §§ 2, 10, 12, 178; im Uebrigen und außerhalb dieses Geltungsbereichs ist noch § 24 Ges. v. 4. März 1879 maßgebend, welcher auf die in einzelnen Landestheilen bestehenden Vorschriften verweist, vgl. auch Peters a. a. O. 61 ff.; Bayern: AG. zur CP. Art. 25—31, Ges. betr. ZV. in unbew. Verm. v. 29. Mai 1886, GBl. 239, Werner a. a. O. 23 f., 27 ff.; Sachsen: Ges. v. 27. Jan. u. V 30. Jan. 1882, GBl. 7, 8; Baden: Ges. v. 3. März 1879 § 98, GBl. 91; Württemberg: Art. 27 AG. zur CP.; Hessen: AG. zur CP. Art. 6; Mecklenburg: AG. zur CP. §§ 13—20; Anhalt: AG. zur CP. § 23; Braunschweig: AG. zur CP. § 4; Sachsen-Altenburg: AG. zur CP. § 23; Sachsen-Koburg: AG. zur CP. § 12; Reuß ä. L.: AG. zur CP. §§ 54—58; Lippe: AG. zur CP. § 14; Hamburg: AG. zur CP. § 19; Bremen: Ges. betr. ZV. in Schiffe und Arrest im Schiffe v. 9./15. Dez. 1887, Gbl. 162; Schaumburg-Lippe: Ges. v. 24. Juni 1880 u. 6. Juni 1882, GS. 13, 393, 14, 267; Elsaß-Lothringen: Ges. v. 30. April 1880, GBl. 93; (v. Wilmowski-Levy AG. 35, 44, 110, 129, 160, 161, 183, 187, 201, 209, 233, 264, 290, 291). Vgl. Näheres bei Meibom a. a. O. 343 ff., 388 ff., 433 ff., 447 ff. Zu beachten ist, daß die Vorschrift sich nur auf die Vollziehung, nicht auf die Anordnung des Arrestes bezieht; indeß einschließlich der Zuständigkeit der Behörden für die Vollziehung, sowie der Aenderung und Aufhebung der Vollziehung; Meibom 340—343, 436 ff. Bezüglich der Voraussetzungen der Vollziehung sind in erster Reihe die Vorschriften der CP. maßgebend, insbesondere die §§ 671—673, sowie § 809, da die §§ 808 und 809 allgemein die Bestimmungen über die Vollziehung in bewegliche und unbewegliche Sachen enthalten und danach erst die besonderen Bestimmungen, § 810 für bewegliches Vermögen, § 811 für unbewegliches Vermögen folgen. Vgl. RG. Str. 14, 151. Die Vollziehung kann demgemäß wegen der Vorschriften der CP. nur unter der Bedingung stattfinden bzw. aufrecht erhalten werden, daß der Gläubiger dem Vollstreckungsgericht die Anordnung des Arrestes bzw. die Voraussetzungen des § 809 nachweist; RG. 26, 396, vgl. Anm. 4 § 809. — Die Form, wie die Vollziehung des Arrestes in unbew. Verm. erfolgt, richtet sich gemäß § 811 nach den (gegenwärtigen oder künftigen) Landesgesetzen. Hinsichtlich der Form der im landrechtlichen Gebiete nach dem Ges. v. 5. Mai 1872 unter Vermittelung des Prozeßrichters (vgl. §§ 22, 70, 16, 8) einzutragenden Vormerkungen bestimmt § 18 AG. v. 24. März 1879, daß die prozeßgerichtliche Vermittelung nur als Ausführung einer einstweiligen Verfügung nach den Vorschriften der CP. stattfindet, also nach §§ 814, 815, 817 zu erwirken ist; für die Arrestvormerkung ist jetzt nach §§ 10, 12 Ges. v. 13. Juli 1883 der Antrag unmittelbar an den Grundbuchrichter zu richten; RG. 26, 397. Vgl. Rothenberg, RaffK. 35, 783 ff.; Thiele, RaffK. 37, 804 ff. — Ueber die Wirkung der Vollziehung des Arrestes in unbew. Verm. hat jedenfalls die CP. eine positive Bestimmung nicht getroffen; denn sie hat nur die Wirkung der Arrestanordnung allgemein dahin geregelt, daß der Gläubiger ein vollstreckbares Recht auf Vollziehung hat, § 809, während § 810 nur die Wirkung der Vollziehung in bewegliches Vermögen bestimmt. Auch wenn man in § 811 nicht eine ausdrückliche Vorschrift finden wollte, daß auch die Wirkung sich nach den Landesgesetzen richten soll, findet dies in Ermangelung einer anderen Bestimmung der CP. immerhin statt; keinenfalls wird durch die CP. für den Arrest ein Pfandrecht in unbew. Verm. geschaffen oder vorausgesetzt, Meibom 388 f.; aM. Dernburg 1 § 322 Schluß; RaffK. 26, 577 f. Für das preuß. landrechtliche Gebiet galt hinsichtlich der Wirkung als herrschende Ansicht, daß zwar die, zur Erhaltung eines Realrechts erfolgende, einen schon vorhandenen Pfandtitel voraussetzende Vormerkung (§ 22 Ges. v. 5. Mai 1872, protest. pro conservando jure et loco) ein bedingtes Hypo-

thekenrecht konstituirt (RG. 4, 266; ObT. 47, 385; 79, 103); daß dagegen der für eine persönliche Forderung eingetragene Arrest (protest. de non amplius intabulando, sog. Arrest-Vormerkung) ein Pfandrecht oder ein Vorzugsrecht nicht gewährt, sondern die Wirkung der AGO. I. 29 § 81 eintritt; RG. 4, 266; ObT. 8, 57; RDH. 16, 369. Hierin ist auch durch die spätere Gesetzgebung nichts geändert; die Vorschriften der §§ 2, 10, 12 Ges. v. 13. Juli 1883 betreffen nur die Form der Vollziehung; RG. 27. Juni 1889, JW. 315. AM. Kammergericht, Johow 12, 352, welches auf Grund der Motive zu § 10 Ges. 13. Juli 1883 der Arrestvormerkung dinglichen Charakter beilegt. — Die Arresteintragung für die Forderung bleibt, sofern nur die Identität der gemeinten Forderung nachweisbar ist, ohne spezielle Bezeichnung derselben in dem Eintragungsvermerke wirksam; RG. 22. Jan. 1887, JMBl. 346. Ueber die Kosten in Preußen vgl. § 17 Abs. 1 AG. zum GKG. v. 10. März 1879.

§ 812.

Die Vollziehung des persönlichen Sicherheitsarrestes richtet sich, wenn sie durch Haft erfolgt, nach den Vorschriften der §§ 785—794[1] und, wenn sie durch sonstige Beschränkung der persönlichen Freiheit erfolgt,[2] nach den vom Arrestgerichte zu treffenden besonderen Anordnungen, für welche die Beschränkungen der Haft maßgebend sind.

E. 757. N. 694. 698. P. 434.

1) Die Haft darf die Dauer von sechs Monaten auch beim Arrest nicht übersteigen (§ 794). Der § 795 findet nicht Anwendung. Eine besondere reichsgesetzliche Beschränkung der Haft enthält HGB. § 446 Abs. 3, welcher in § 785 Nr. 3 aufgenommen ist. Vgl. im Uebrigen § 798 und Anm. dazu.

2) Hierzu gehört hauptsächlich die Beschlagnahme von Pässen und anderen Legitimationspapieren (Mot. 456), vgl. ObT. 76, 270—277, ferner Stadt- oder Hausarrest, Observation, Inhibition von Reisemitteln; Anh. § 206 § 90 I 29 Preuß. AGO. Die Beschränkungen der §§ 785—794, insbesondere die Zeitgrenze von sechs Monaten gelten auch hierfür. Vgl. Meyer, Proz. Pr. 373.

§ 813.

Die Aufhebung eines vollzogenen Arrestes gegen Hinterlegung des in dem Arrestbefehle festgestellten Geldbetrags erfolgt von dem Vollstreckungsgerichte.[1]

Das Vollstreckungsgericht kann die Aufhebung des Arrestes auch anordnen, wenn die Fortdauer besondere Aufwendungen erfordert und die Partei, auf deren Gesuch der Arrest verhängt wurde, den nöthigen Geldbetrag nicht vorschießt.[2]

Die in diesem Paragraphen erwähnten Entscheidungen können ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[3]

Gegen den Beschluß, durch welchen der Arrest aufgehoben wird, findet sofortige Beschwerde statt.[4]

E. 758. N. 727. P. 434.

1) Die Aufhebung des vollzogenen Arrestes auf Grund der Hinterlegung hat mit der Aufhebung des Arrestbefehls auf Grund der §§ 804, 805 nichts gemein. Vgl. § 803 und Anm. 2 dazu. Wegen des Vollstreckungsgerichts vgl. Anm. 5 § 810.

2) Abs. 2. Die Aufhebung des Arrestes gemäß Abs. 2 betrifft nur die zur Vollziehung desselben getroffenen Maßregeln; RG. 15, 409, nicht die Anordnung des Arrestes, den Arrestbefehl. Dieser besteht weiter und kann anderweitig in angemessener Weise zur Vollstreckung kommen. Wegen der Vorschußpflicht vgl. GKG. § 84 Abs. 1. Zu der Anordnung gemäß Abs. 2 bedarf es keines Antrags. Daß das Arrestgericht die Auf-

hebung des Arrestes auch auf Antrag des Arrestklägers ohne weiteres anordnen kann, ist unbedenklich; OLG. Hamburg, SA. 45, 117.

3) Abs. 3 ist nur eine Wiederholung des § 684 Abs. 3. Wegen der Kosten vgl. GKG. § 35 Nr. 4, AnwGbO. § 23 Nr. 1.

4) Abs. 3 und 4 sind Zusätze der Vork., welche jedoch nur deklaratorische Bedeutung haben, da beide Bestimmungen wegen §§ 808, 684 Abs. 3 und 701 sich von selbst verstehen und auch nur deshalb im E. 1 fehlten. Die hier berührten Anordnungen des Vollstreckungsgerichts gehören zur Vollziehung des Arrestes (Bgr. zum E. 1 S. 496), folglich ist auch gegen die Versagung einer solchen Anordnung nicht einfache, sondern nur sofortige Beschwerde zulässig. (Puchelt 2, 688; v. Sarwey 313; Kleiner und v. Bülow Anm. 4. AM. RG. 13. März 1886, JW. 147; Struckmann-Koch Anm. 4; Hellmann, Petersen § 813; Gaupp Anm. IV arg. e contr. weil Abs. 4 überflüssig sei, wenn er nicht die Beschränkung auf den Aufhebungsbeschluß bedeute). Die Entscheidung erfolgt immer in Form eines Beschlusses, auch wenn mV. voraufgeht, die Form eines Urtheils ist nicht vorgeschrieben. (AM. v. Bülow Anm. 4.) Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung. Der Beschluß ist sonach sofort vollstreckbar, falls nicht das Gericht oder das Beschwerdegericht die Vollziehung auszusetzen beschließt (§ 535).

§ 814.

Einstweilige Verfügungen in Beziehung auf den Streitgegenstand sind zulässig, wenn zu besorgen ist, daß durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung des Rechts einer Partei vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte.[1]

E. 759. N. 729. P. 434. 589.

1) Ueber den Zweck der einstweiligen Verfügungen vgl. Vorb. vor § 796. Es handelt sich dabei regelmäßig entweder um Sicherung des Rechts auf den Streitgegenstand, d. h. eine Individualleistung, mag dieselbe eine bewegliche oder unbewegliche Sache, Handlungen oder Unterlassungen betreffen (§ 814, Preuß. Geschäftsanw. f. Gvollz. § 102 Abs. 1), oder um provisorische Regelungen eines Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältniß zur Abwendung von Gewalt oder anderen Nachtheilen, § 819. Vgl. Voß, civA. 71, 232 ff. Wenn es sich nicht um Sicherung einer Individualleistung, sondern um ZV. wegen einer Geldforderung (oder Vorbereitung solcher ZV.) handelt, ist eine einstw. Verf. nach § 814 nicht zulässig, RG. 18. März 1895, JW. 241. Die Zuerkennung des streitigen Rechtes, wenn sie verlangt wird, wird durch die einstw. Verf. nicht erübrigt, RG. 28. Jan. 1890, JW. 80. Ob eine erlassene einstw. Verf. auf Grund des § 814 oder des § 819 gerechtfertigt ist, ist für die Zulässigkeit und die Möglichkeit verschiedener Beurtheilung in verschiedenen Instanzen einflußlos, RG. 19. April 1890, JW. 180. Unerheblich ist es auch, ob die unter den gesetzlichen Voraussetzungen erlassene einstw. Verf. von dem Gericht unrichtig als Arrest bezeichnet ist; RG. 7. Febr. 1891, JW. 131; sowie ob durch die einstw. Verf. mittelbar ein Recht betroffen wird, welches dem Gegner in einem Prozesse mit anderen Personen vollstreckbar zugesprochen ist; RG. 14. März 1891, JW. 223; SA. 46, 463. Hinsichtlich der bedingten Ansprüche gilt im Allgemeinen das Anm. 4 § 796 für Arreste Gesagte. Nach Preuß. R. ist mit Rücksicht auf § 103 I 4, § 5 I 14 ALR. auch wegen solcher Ansprüche eine einstw. Verfügung gegen die Gefahr nachtheiliger Maßregeln seitens des bedingt Verpflichteten zulässig; RG. 26. Nov. 1891; RaffK. 37, 755. — Die §§ 814, 819 sind namentlich anwendbar für die Fälle einstweiliger Dispositions-Beschränkungen in Bezug auf Grundstücke (Anordnung von Vormerkungen, Protestationen, zur Erhaltung von Rechten auf Auflassung und anderer dinglichen Rechte, z. B. des Pfandtitels des Werkmeisters vgl. § 18 Preuß. AG. vom 24. März 1879, §§ 8, 16, 22, 70 Preuß. Ges. vom 5. Mai 1872, ferner Anm. 2 § 817), ferner Sequestration zur Verhütung von Grenzverdunkelungen, interimistische Regulirungen in Ehesachen betreffs vorläufiger Trennung, Entrichtung von Alimenten, Verbleiben der Kinder während des Prozesses (vgl. Anm. § 819 und § 584; RG. 1. Nov. 1883, RaffK. 28, 1162; 26. Okt. 1891, JW. 578,

RassK. 37, 755; 4. Jan. 1892, RassK. 36, 1030; 14. Febr. 1895 JW. 203); Verfügungen zum Schutze der Person oder des Vermögens eines Entmündigten vor der Rechtskraft des die Entmündigung aufhebenden Urtheils (§§ 613 Abs. 1, 624), Regulirungen der Ausübung des Retentionsrechts von Vermiethern, Gastwirthen ꝛc., einstweilige Anordnungen in Bezug auf streitige Besitzverhältnisse (nicht nach dem jüngsten Besitze, sondern nach den Zwecken in §§ 814, 817, 819), in Bezug auf die Einstellung oder Fortsetzung eines Baues (schleunige Bausachen, operis novi nunciatio), Maßregeln zum Schutze eines Hypothekengläubigers gegen Fortschaffung von Inventar, RG. 20. März 1886, JW. 147, RassK. 30, 1185; zum Schutze einer künftigen Anfechtungsklage, RG. 27. Febr. 1886, JW. 117, RassK. 30, 745; vgl. Busch 13, 421 und Kammerger., Bl.f.R. 3, 73; zur Sicherung des ehemännlichen Nießbrauchs- und Verwaltungsrechts gegen eigenmächtige Verfügungen der Ehefrau, LG. Freiberg, Z.f.G. 1894 S. 156; auch zur Sicherung eines Anspruchs auf das einem vertragsmäßigen Konkurrenzverbote entsprechende Verhalten des Schuldners; RG. 22. Juni 1892, JW. 371. Auch zur Sistirung der JV. aus einem definitiv vollstreckbaren Schuldtitel mit Rücksicht auf einen Gegenanspruch ist eine einstw. Verf. nicht ausgeschlossen, RG. 16. Dez. 1891, JW. 1892 S. 58, RassK. 37, 759. (Theilweis abw. RG. 25, 407.) Vgl. Anm. 3 § 644. Ob die Abberufung des Liquidators einer Handelsgesellschaft im Wege einstw. Verf. unter § 814 oder § 819 fällt, ist vom Reichsgericht abweichend entschieden; für § 814 RG. 29, 350; für § 819 RG. 30, 319. Man wird sich für die Anwendung des § 819 entscheiden müssen, weil die Abberufung nur eine vorläufige sein kann und es sich demnach um Regelung eines einstweiligen Zustandes in Bezug auf das streitige Rechtsverhältniß der Gesellschafter handelt. Vgl. auch RG. 27. Sept. 1893, JW. 502. Die Auflösung einer Handelsgesellschaft und ihre Löschung im Handelsregister können jedoch nicht unter den Begriff der Regelung eines einstweiligen Zustandes gebracht werden, wie LG. Berlin I, Bl.f.R. 2, 115 angenommen hat; zum Schutze eines Gesellschafters gegen die Gefahr von Malversationen seines Mitgesellschafters sind als einstweilige Maßregeln, die Untersagung der Vertretungsbefugniß mit entsprechender Eintragung im Handelsregister zulässig und praktisch ausreichend. (Theilweis aM. Plathner, RassK. 37, 85 ff.) Ueberall ist eine Streitsache vorausgesetzt, das Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Vormundschaftsrechts ist ausgeschlossen. Sowohl für § 814 („Streitgegenstand") als für § 819 („streitiges Rechtsverhältniß") sind ein zu sichernder streitiger Anspruch und eine Gefahr, welche die Ergreifung von Sicherungsmaßregeln rechtfertigt, vorausgesetzt; RG. 22. Juni 1892, JW. 371; ohne Rücksicht, ob der Streit bereits rechtshängig ist; Anm. 1 § 816. Immer bedarf es der Beziehung auf ein Streitverfahren, da die Verf. nur zulässig ist, um einstweilen die bestrittenen oder zu bestreitenden Ansprüche des Klägers zu sichern, OLG. Hamburg, SA. 41, 473. Die Ernennung von Revisoren nach Art. 222a HGB. ist Gegenstand der freiwilligen Gerichtsbarkeit; RG. 32, 60.

Beide Voraussetzungen des § 814: das zu verwirklichende Recht der Partei (ihr Anspruch in Bezug auf den Streitgegenstand) und die Gefahr der Vereitelung oder wesentlichen Erschwerung der Verwirklichung des Rechts sind nur glaubhaft zu machen (§ 266); §§ 815, 800; RG. 5. Okt. 1893, JW. 541; stellt sich (nach oder ohne Widerspruch) der Anspruch als offenbar grundlos heraus, so ist der Antrag als unbegründet abzuweisen, RG. 16. Jan. 1882, JW. 54; 8. April 1895, JW. 242; Anm. § 805. Nach RG. 4, 400 soll gegenüber einer einstw. Verf. aus § 819 die Berufung auf ein vertragsmäßiges, unter den Parteien streitiges Recht nicht für durchgreifend zu erachten sein. Die Unzulässigkeit einer Erörterung der materiellen Rechte kann indeß nur in demselben Umfange anerkannt werden, wie die Erörterung des Hauptanspruchs im Arrestverfahren gemäß Anm. 1 § 805; vgl. §§ 815, 800 Abs. 2 und die spätere, vorst. citirte Entscheidung v. 16. Jan. 1882. — Dem Charakter der „einstweiligen" Verf. widersprechen ferner in beiden Fällen (§§ 814, 819) in der Regel Anträge auf solche Anordnungen, welche materiellen Rechten derartig präjudiziren, daß sie in ihren Wirkungen irreparabel sind, z. B. Exmission aus der Pacht, vgl. OLG. Dresden, Wallm. 4, 367, Mot. 457; Lei-

stung einer Abschlagszahlung auf eine bestrittene Forderung, vgl. RG. 15, 377; Inhibirung des Betriebs bei behaupteter Patentrechts-Verletzung, RG. 22. Jan. 1887, JW. 206. Indeß entscheidet über die Zulässigkeit einer einstw. Verf. lediglich der Zweck, also die Frage, ob und wie es nöthig ist, die Realisation einer Individualleistung zu sichern (§ 814) oder einen einstweiligen Zustand in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältniß zu regeln (§ 819). Vgl. § 817. Wird hierzu eine Anordnung, sei es auch die Beitreibung von Geldmitteln für eine Partei gegen eine andere, nöthig gehalten, z. B. von Alimenten gegen den Ehemann, Gehaltsraten gegen den Dienstherrn, so können sie auch bis zur äußersten Grenze der ZV. gehen; RG. 9, 334; 8. Juni 1891, JW. 353. Ob auch der Offenbarungseid gefordert werden kann, ist streitig; vgl. Bl.f.R. 4, 3 f. Man wird sich jedoch (abweichend vom Arrest) hier für die Zulässigkeit entscheiden müssen, weil zur Durchführung der einstw. Verf. in den geeigneten Fällen der Zwang des Offenbarungseides nicht entbehrt werden kann. In Bezug auf die Voraussetzung des § 814, daß die Verwirklichung eines Rechts der Partei „in Beziehung auf den Streitgegenstand", also der Anspruch auf eine Individualleistung durch eine Zustandsveränderung vereitelt oder wesentlich erschwert würde, kann auch die Vermögenslage des Gegners erheblich sein; indeß ist eine einstw. Verf. auch zulässig, wenn eine finanziell gleichwerthige Entschädigung in Aussicht steht; da das Interesse an der Individualleistung dadurch nicht immer beseitigt wird; vgl. Anm. 1 § 818; RG. 30. Nov. 1887, RassK. 32, 743, JW. 1888 S. 16; SA. 43, 382. — Die eigentlichen Besitzklagen werden im ordentlichen Prozesse verhandelt. Sie verhalten sich zu der einstw. Verf., welche den provisorischen Besitzstand zu regeln bestimmt ist, wie die Hauptsache zur Arrestsache. — Für das Konkursverfahren vgl. KO. §§ 98, 183 Abs. 2.

Daneben ist zu beachten die Aufrechterhaltung der Vorschriften des bürgerlichen Rechts, nach welchen in bestimmten Fällen einstw. Verf. zu erlassen sind, durch EG. § 16 Nr. 4. Vgl. Anm. dazu u. RG. 1. Nov. 1883, RassK. 28, 1163; Anm. 2 § 817.

Verschieden von den einstw. Verf. der §§ 814, 819, welche die interimistische direkte Regelung des Zustandes in Beziehung auf einen „Streitgegenstand" oder ein „streitiges Rechtsverhältniß" zum Zwecke haben, sind die einstweiligen Anordnungen der §§ 535, 647, 657, 668, 685, 688, 689, 690, 710, welche die Beseitigung, bzw. Hinderung einzelner an sich staatlich als berechtigt anerkannter, getroffener oder zu treffender Vollstreckungs-Thätigkeiten bezwecken, zum Schutze einer Partei gegen mißbräuchliche Rechtsausübung des Gegners bei der ZV., vgl. Voß, civA. 71, 232 ff.; Peters, RassK. 29, 352 ff.; Anm. 3 § 668; Anm. 1 § 688. Die Einstellung eines Verwaltungs-Zwangsverfahrens ist im Wege der einstw. Verf. nicht zu erwirken, RG. 25, 407.

§ 815.

Auf die Anordnung einstweiliger Verfügungen und das weitere Verfahren finden die Vorschriften über die Anordnung von Arresten und über das Arrestverfahren entsprechende Anwendung, soweit nicht die nachfolgenden Paragraphen abweichende Vorschriften enthalten.[1]

E. 760. N. 735. P. 434. 589.

1) Die entsprechende Anwendung gilt sowohl für die Anordnung einstw. Verf. als auch für das weitere Verfahren, also auch in Bezug auf die Vollziehung. Mithin ist letztere ungeachtet der sofortigen Vollstreckbarkeit der einstweiligen Verfügung, § 809, vgl. RG. 14. Juni 1887, JW. 312, vermöge der allgemeinen Vorschriften der §§ 808, 809 nur unter Berücksichtigung der Vorschriften über die Zustellung an den Schuldner wirksam, RG. 7. Juni 1884, JW. 212; RassK. 29, 1144; RG. 12. März 1887, JW. 131; Preuß. Geschäftsanw. für Gvollz. §§ 102, 101. Da jedoch jede einstw. Verf. dem Schuldner gegenüber nur in einem Gebot oder Verbot oder in einem Befehl zur Duldung einer Maßregel oder eines Zustandes bestehen kann, so enthält die Zustellung an den Schuldner stets auch schon den Anfang der Vollziehung; die weitere Ausführung unterliegt dann nicht mehr der Frist des § 809 Abs. 2; RG. 21, 416. Der Abs. 3 § 809 ist entsprechend

anwendbar, soweit dies nach der konkreten einstw. Verf. möglich ist. Vgl. OLG. Dresden, Wallm. 8, 158, Busch 6, 532, Gaupp, Anm. II; Seuffert, Anm. I; Kammerger., Johow 12, 102; dagegen Göppert, RassK. 38, 838 ff. Derselbe stimmt den vorstehenden Sätzen nur für den Fall bei, daß die einstw. Verf. ein Verbot oder einen Befehl zu einem Handeln enthält, dagegen nicht für den Fall, daß sie dem Antragsteller eine Ermächtigung ertheilt. Für diesen Fall will er auf den Gebrauch der Ermächtigung die Fristbestimmungen des § 809 anwenden. Bei den einstw. Verf. auf Grund des EG. § 16 Nr. 4 will er dagegen eine entsprechende Anwendung des § 809 Abs. 2 nur dann zulassen, wenn sie ihrem Inhalt nach den nach §§ 814, 819 CPO. möglichen Anordnungen entsprechen, also nicht bei Auflage zu Geldzahlungen. So beachtenswerth indessen die Ausführungen von Göppert auch sind, so läßt sich doch den vorstehenden Resultaten nicht beistimmen. Die Ermächtigung für den Antragsteller enthält auch zugleich ein Gebot an den Beklagten, die Handlung des Ersteren zu dulden und ein *Verbot*, derselben zuwider zu handeln. Eine *grundsätzliche* Verschiedenheit der unterschiedenen Fälle, welche eine abweichende Behandlung derselben rechtfertigte, ist demnach nicht anzuerkennen. Die Auflage einer Geldzahlung im Wege der einstw. Verf. z. B. von Alimenten, ist auch unmittelbar auf Grund der Regelung eines einstweiligen Zustandes (namentlich eherechtlicher Verhältnisse) nach § 819 zulässig; vgl. § 584. Die Zustellung der eine solche Auflage anordnenden einstw. Verf. beginnt bereits die Regelung des einstweiligen Zustandes zu vollziehen in nicht geringerem Maße wie z. B. die Zustellung des zur Regelung eines einstweiligen Besitzstandes erlassenen Befehls an den Beklagten, eine Sache an einen Sequester herauszugeben.

Ein *Pfändungspfandrecht* an beweglichen Sachen im Sinne des § 810 kann nach der Natur der Sache durch eine einstw. Verf. auf Grund des § 814 nicht entstehen. Verbote an einen Dritten betr. die Herausgabe der streitigen Sache an den Schuldner sind zwar der Pfändung solcher Ansprüche analog zu behandeln (§ 772), eine wirkliche Pfändung wird jedoch dadurch nicht bewirkt; vgl. Begründung zum E. 1 S. 497: „Von einer Wirkung der Maßregeln gegen andere Gläubiger kann bei der Individualität des Streitgegenstandes nicht die Rede sein". Die Auflage einer *Geldzahlung* zur Regelung eines einstw. Zustandes nach § 819 kann allerdings, wenn es deswegen zur ZV. kommt, ein Pfändungspfandrecht erzeugen; wie auch eine Zwangseintragung im Grundbuche (für die fälligen Posten) nach Pr. R. begründen; Kammerger, Johow, 12, 102. Im Uebrigen ist in Betreff der *entsprechenden Anwendung* zu bemerken: Die §§ 796—798 sind durch §§ 814, 819, EG. § 16 Nr. 4 ersetzt. An Stelle der Zuständigkeitsbestimmung im § 799 treten die Vorschriften in §§ 816, 820. Form und Inhalt des Gesuchs richten sich nach § 800, namentlich sind der Hauptanspruch und der Grund des Antrags (Besorgniß) zu bezeichnen und glaubhaft zu machen, während die Angabe des Geldbetrages und des Geldwerthes nicht erforderlich ist. Anwaltszwang ist nach § 800 Abs. 3 auch hier für das Gesuch nicht vorgeschrieben; RG. 17. Dez. 1892, JW. 1893 S. 38. Ueber die Grenzen der Erörterung des Hauptanspruchs vgl. Anm. §§ 805, 814. An Stelle des § 801 Abs. 1 tritt die Bestimmung in § 816. Dagegen kommen §§ 801 Abs. 2, 802 betr. die vom Gläubiger zu erfordernde Sicherheitsleistung, die Form der Entscheidung und die Zustellung derselben, zur Anwendung. Vgl. RG. 5. Okt. 1893, JW. 541. Der § 803, soweit er die Feststellung des vom Schuldner zu hinterlegenden Geldbetrages in der Entscheidung obligatorisch vorschreibt, ebenso der die Ausführung desselben bezweckende § 813 Abs. 1, können nur fakultativ zur Anwendung kommen. Vgl. Anm. 1 § 818. Die §§ 804—809 sind mit den aus § 818 sich ergebenden Modifikationen anwendbar, ebenso §§ 811, 812, 813 Abs. 2—4. Für die entsprechende Anwendung der §§ 804, 807 ist ebenso wie beim Arreste zu unterscheiden, RG. 5. Dez. 1887, JW. 1888 S. 17; 2. Febr. 1891, JW. 148; 27. Apr. 1892, JW. 273. Beschwerde gegen die Anordnung ist auch hier nicht zulässig, ObLG., SA. 44, 122, RG. 7. Jan. 1892, JW. 59; 2. Okt. 1893, JW. 502; vgl. Anm. 2 § 816. Auch der § 810 ist ohne Einschränkung anwendbar, soweit es sich um die ZV. aus der Auflage einer Geldzahlung handelt. Daß dabei die Zuständigkeitsbestimmung des § 810 Abs. 1 für die Pfändung von Forderungen nicht anzuwenden sei (OLG. Karlsruhe, Z. f. G. 1802 S. 160;

bad. Anm. 47, Nr. 14), ist unzutreffend; denn die weitere Ausführung der einstw. Verf. gehört immer zur Vollziehung derselben, auch wenn man den Beginn der Vollziehung schon in den Zeitpunkt der Zustellung verlegt, wie oben ausgeführt ist. Vgl. LG. Altenburg, Busch 18, 400. Im Falle des Widerspruchs ist als Streitgegenstand auch für einstw. Verf. nur der widersprochene Theil der Verf. anzusehen; für den nicht widersprochenen betrifft ein Widerspruch in zweiter Instanz einen neuen Anspruch im Sinne des § 491, RG. 2. Okt. 1890, JW. 373. Im Prozesse sind überhaupt die §§ 251, 491 zu berücksichtigen, RG. 9. Apr. 1891, JW. 272. Das Amtsgericht, welches nach § 820 die einstw. Verf. erlassen hat, ist für § 807 nicht zuständig, da die Anordnung desselben nur provisorisch bis zur Bestätigung seitens des zuständigen Landgerichts wirkt und von diesem erst die definitive, in § 807 gemeinte, Anordnung ausgeht, Anm. 1 § 820. Vgl. Busch 8, 534 ff. —

Wegen der Kosten vgl. Anm. 1 § 802; Anm. 1 § 818; GKG. § 26 Nr. 9, § 35 Nr. 3 (Ges. v. 29. Juni 1881); AnwGbO. §§ 20, 23, 29 Nr. 4, 30 Nr. 2, 36; RG. 13, 319. Die Entscheidung über die Kostenpflicht ist jedenfalls dann, wenn eine Partei der Verfügung widerspricht, nicht von der Entscheidung der Hauptsache abhängig zu machen, RG. 1. März 1892, JW. 180. Für die Festsetzung des Werths des Streitgegenstandes ist das Interesse der Parteien maßgebend; RG. 10. Dez. 1888, JW. 1889 S. 39; 14. Dez. 1889, JW. 1890 S. 7. Vgl. Anm. 1 § 6.

§ 816.

Für die Erlassung einstweiliger Verfügungen ist das Gericht der Hauptsache zuständig.[1]

Die Entscheidung kann in dringenden Fällen ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[2]

E. 761. N. 731. 734. P. 434. 589.

1) Vgl. die Definition des Gerichts der Hauptsache in § 821. Danach ist, wenn die Hauptsache in der Berufungsinstanz anhängig ist, das Berufungsgericht zum Erlaß der einstw. Verf. zuständig. Dies hat das RG. 30, 351 für eine einstw. Verf. zum Zweck der Eintragung einer Vormerkung für den Werkmeister nach § 70 des Preuß. Eig.Erw.Ges. in Verbindung mit § 18 des Preuß. AG. zur CP. (vgl. Anm. 2 § 817) in dem Falle verneint, daß bei dem Berufungsgericht nur der Anspruch auf Bezahlung der Forderung des Werkmeisters nicht der auf Eintragung anhängig ist. Diese Entscheidung kann jedoch nicht als richtig anerkannt werden. Das Gericht der Hauptsache ist dasjenige Gericht, bei welchem über den Hauptanspruch verhandelt wird oder zu verhandeln ist, zu dessen Sicherung die einstw. Verf. erlassen werden soll. Vgl. RG. 17. Febr. 1892, JW. 181; Anm. 1 § 821. Der Hauptanspruch des Werkmeisters ist aber der auf Befriedigung, nicht auf Sicherung. Der **Gerichtsstand** ist ein **ausschließlicher**, § 707, doch hat der Gläubiger die Wahl zwischen mehreren für die Hauptsache zuständigen Gerichten, Anm. 1 § 799 und kann in dringenden Fällen auch das Amtsgericht des belegenen Streitgegenstandes anrufen, § 820. Rechtshängigkeit der Hauptsache wird für den Gerichtsstand aus § 816 nicht vorausgesetzt. Vgl. §§ 806, 815; Mot. 456, 457 und die daselbst bezogenen früheren Prozeßordnungen; RG. 4, 400, 405. (AM. v. Sarwey 2, 314.) Ist die Hauptsache noch nicht anhängig, so ist das Gericht der Hauptsache dasjenige, welches zur Zeit der Stellung des Antrags zuständig sein würde, wenn dann die Hauptsache bereits anhängig wäre; RG. 6, 414. Vgl. Anm. 1 § 821. Ist jedoch zur Entscheidung über den Hauptanspruch ein Schiedsgericht zuständig, so ist nicht dieses, sondern das ordentliche Gericht zum Erlasse einer einstweiligen Verfügung zuständig, RG. 31, 374 ff. Vgl. Anm. 2 § 867.

2) Abs. 2. Als Regel wird hiernach mV. vorausgesetzt. Ueber das Verfahren vgl. Anm. 1 § 802. Ohne mV. erfolgt Beschluß, anderenfalls Endurtheil (§ 802). Die sofortige Vollstreckbarkeit versteht sich von selbst, vgl. jedoch Anm. 1 § 815. Eine Vollstreckungsklausel ist nur im Falle des § 809 Abs. 1 erforderlich. — Gegen den Beschluß steht dem Gegner Widerspruch zu, wie im Arrestverfahren, nicht Beschwerde; RG. 10. Juni

1887, JW. 313 (§ 804 und Anm. dazu), gegen das Endurtheil beiden Theilen die sonst zulässigen Rechtsbehelfe (Einspruch bzw. Rechtsmittel); Anm. 1 § 802; RG. 5, 430. Gegen einen zurückweisenden Beschluß steht dem Gläubiger einfache Beschwerde aus § 530 zu; RG. 10. Nov. 1886, JW. 413; vgl. Anm. 5 § 800. Wegen der entsprechenden Anwendbarkeit der §§ 804, 807 vgl. Anm. § 815.

§ 817.

Das Gericht bestimmt nach freiem Ermessen, welche Anordnungen zur Erreichung des Zweckes erforderlich sind.[1)]

Die einstweilige Verfügung kann auch in einer Sequestration[1a)] sowie darin bestehen, daß dem Gegner eine Handlung geboten oder verboten, insbesondere die Veräußerung, Belastung oder Verpfändung eines Grundstücks untersagt wird.[2)]

E. 762. N. 732. P. 434. 589.

1) Nach Abs. 1 entscheidet über die Grenze, bis zu welcher einstw. Verf. zulässig sind, lediglich der Zweck, mit der Maßgabe, daß, soweit das vorbehaltene materielle Recht (vgl. EG. § 16 Nr. 4) besondere Voraussetzungen erfordert, dies maßgebend bleibt; RG. 7. Dez. 1882, RassR. 27, 960. Darüber, was zur Erreichung des Zwecks nöthig oder sachgemäß ist, entscheidet nach Abs. 1 das freie Ermessen des Gerichts, welches in erster oder höherer Instanz zu entscheiden hat, Anm. § 814; RG. 9, 334; 21, 380; 27, 429; 8. Dez. 1886, JMBl. 1887 S. 126, 25. Okt. 1886, RassR. 33, 1207; 11. Juni 1892, JW. 335; ohne Rücksicht, ob der Gegner keine Aussicht hat, das zu Leistende (Alimente) im Falle einer Aufhebung zurückzuerhalten; RG. 8. Juni 1891, JW. 353; 7. März 1895, JW. 184. Das freie Ermessen unterliegt keiner Nachprüfung in der Revisionsinstanz, soweit dabei kein Rechtsirrthum obgewaltet hat; RG. 17. Jan. 1893, JW. 97. Werden Handlungen geboten oder verboten, so können zu deren Erzwingung oder Verhütung die zulässigen Vollstreckungsmaßregeln, geeigneten Falls auch die Haft angeordnet werden (Mot. 457). Das Vollstreckungsgericht (Prozeßgericht erster Instanz §§ 773—775) wird in diesen Fällen meist — wenn auch nicht immer (vgl. § 821) — mit dem für die einstw. Verf. zuständigen Gerichte koinzidiren. Ist wegen einer Zuwiderhandlung gegen eine einstw. Verf. auf Haft erkannt, so rechtfertigt der Widerspruch des Schuldners gegen die einstw. Verf. nicht die Aussetzung der Vollstreckung bis zur Rechtskraft des Urtheils, RG. 22. März 1893, SA. 48, 477. Ueber Schutzmittel der Theilnehmer einer Handelsgesellschaft gegen Malversationen eines Gesellschafters vgl. Anm. 1 § 814.

1a) Die Sequestration braucht sich nicht immer auf eine körperliche Sache zu beschränken. Auch die Ausübung eines Rechts, z. B. des Jagdrechts, kann sequestrirt werden; OLG. Braunschweig, SA. 45, 123. Ueber Einleitung einer Zwangsverwaltung zur Sicherheit eines Hypothekengläubigers bzw. der Revenüen des Grundstücks vgl. Kammerger., Bl.f.R. 5, 110.

2) Inwieweit eine Eintragung in die Grundbücher erforderlich ist und wie dieselbe zu bewirken, richtet sich nach den Landesgesetzen (§ 757 Abs. 2, P. 434). Für Preußen bestimmen §§ 18, 19 AG. zur CP.:

> „Die nach dem Gesetze über den Eigenthumserwerb und die dingliche Belastung der Grundstücke vom 5. Mai 1872 zur Eintragung einer Vormerkung erforderliche Vermittelung des Prozeßrichters findet nur als Ausführung einer einstweiligen Verfügung nach den Vorschriften der deutschen Civil-Prozeßordnung statt.
>
> Die durch einstweilige Verfügung angeordneten Eintragungen in einem Grund- oder Hypothekenbuche sind nach Vorlegung eines vollstreckbaren Urtheils oder Beschlusses, durch welche die einstweilige Verfügung aufgehoben ist, auf Antrag des Eigenthümers zu löschen. Zu dem Antrag ist weder die Vermittelung des Prozeßgerichts oder des Vollstreckungsgerichts noch die Beglaubigung erforderlich."

Nach dem Gesetze v. 5. Mai 1872 ist die Vermittelung des Prozeßgerichts zur Eintragung einer Vormerkung erforderlich in den Fällen der §§ 8, 9, 16, 22, 49, 59, 60, 70. (Vgl. ferner Grundbuchordnung §§ 64, 88, 100.) Hiervon scheiden jedoch die Fälle der im

Wege der ZV. oder des Arrestes zu beanspruchenden Eintragung einer Forderung nach § 22 des Gesetzes vom 4. März 1879 und § 12 des Ges. v. 13. Juli 1883 aus, welche vorschreiben, daß dieselbe auf den unmittelbar an den Grundbuchrichter zu richtenden Antrag des Gläubigers erfolgt; ein Verfahren, welches auch anzuwenden ist, wenn auf Grund einer im Wege einstw. Verf. gemachten Auflage zu einer Geldzahlung eine Zwangseintragung erfolgen soll, vgl. Johow 12, 102. In allen anderen Fällen bleibt nach wie vor die Vermittelung des Prozeßrichters zur Eintragung einer Vormerkung erforderlich und demnach auch zulässig, jedoch gemäß § 18 a. a. O. nur als Ausführung einer einstw. Verf. nach den Vorschriften der CP. Der Gläubiger hat den Erlaß einer einstw. Verf. bei dem nach der CP. zuständigen Gericht (vgl. § 816 u. Anm. 1 dazu) und in der hier vorgeschriebenen Form zu beantragen unter Beachtung der Vorschriften über die Zustellung an den Schuldner; RG. 12. März 1887, JW. 131, vgl. Anm. 1 § 815. Für den Inhalt des Gesuchs ist und bleibt allein der § 70 des Ges. v. 5. Mai 1872 maßgebend, so daß also nur Glaubhaftmachung des nach dem Gesetze zur Eintragung berechtigten Anspruchs bzw. Widerspruchsrechts erforderlich wird, nicht noch außerdem eine Besorgniß im Sinne des § 814, was ohnehin für die landesgesetzlich ohne solche Voraussetzung zulässigen einstw. Verf. (EG. § 16 Nr. 4) nicht nöthig ist; der § 18 des AG. zur CP. hat die materiellen Voraussetzungen für die Vermittelungen des Prozeßrichters nach Maßgabe des Eigenthumserwerbsgesetzes nicht verschärfen, sondern lediglich das Verfahren an die Bestimmungen der CP. anschließen wollen; RG. 11, 279; 20, 242; 30, 352; 10. Dez. 1887, JW. 1888 S. 86; 14. Dez. 1889, JW. 1890 S. 14; RassK. 34, 1083; Schollmeyer, RassK. 29, 434; Hergenhahn, Busch 18, 366 f. In allen von § 22 des Ges. v. 4. März 1879 bzw. § 12 Ges. 1883 nicht betroffenen Fällen, in welchen nach dem Eigenthumserwerbsgesetze die Vermittelung des Prozeßrichters zur Eintragung einer Vormerkung noch zugelassen und erfordert wird, ist jetzt nach § 18 des Preuß. AG. zur CP. der Erlaß einer einstw. Verf. gestattet und geboten, wenn solche bei dem nach der CP. zuständigen Gerichte und in der vorgeschriebenen Form beantragt wird. Die Zulässigkeit folgt aus dem EG. § 16 Nr. 4. Nach dem Erlasse der Verfügung hat der Gläubiger behufs Ausführung derselben die Vermittelung (Requisition an den Grundbuchrichter) desselben Gerichts nachzusuchen, welches die Verfügung erlassen hat, denn gerade der Erlaß der einstw. Verf. ist diejenige prozeßrichterliche Thätigkeit, welche zunächst allein in Frage steht und das erlassende Gericht gegenüber dem Grundbuchrichter zum „Prozeßrichter" im Sinne des § 18 macht. Vgl. Kindel, RassK. 24, 333—335. Zur Glaubhaftmachung des zu sichernden Anspruchs nach § 70 Ges. 5. Mai 1872 gehört auch die des beanspruchten Ranges der durch die Vormerkung zu sichernden Hypothek, worüber also auch im Falle des Widerspruchs zu verhandeln und zu entscheiden ist; RG. 20. Sept. 1890, JW. 366. Wegen Vormerk. im Königreich Sachsen vgl. Wallm. 7, 734 ff. und Gensel, Sächs. Arch. 1, 309.

Für Bayern vgl. Art. 32 des AG. zur CP., für die übrigen deutschen Bundesstaaten v. Wilmowski-Levy, Ausf.Ges. Register unter „Einstweilige Verfügung".

§ 818.

Nur unter besonderen Umständen kann die Aufhebung einer einstweiligen Verfügung gegen Sicherheitsleistung gestattet werden.[1]

E. 763. N. 735. P. 434. 589.

1) Der Grund der Vorschrift ist der, daß die Sicherung der Individualleistung durch eine anderweitige Sicherheitsleistung nicht ersetzt werden und überhaupt, außer besonderen Umständen durch Sicherheitsleistung nicht der Zweck erreicht werden kann, etwas Geschehenes ungeschehen oder rückgängig zu machen. Nach diesem Gesichtspunkte sind auch die, dem richterlichen Ermessen unterliegenden, besonderen Umstände zu beurtheilen, unter welchen das Gericht gegen Sicherheitsleistung die Aufhebung gestatten kann; RG. 16. Jan. 1882, JW. 55, 56; §§ 647, 657 sind betreffs einer ZV. für eine einstw. Verf. nicht anwendbar, RG. 1. Nov. 1893, JW. 540. Die Aufhebung (Löschung) einer auf Grund des

§ 70 Preuß. EEG. eingetragenen Vormerkung (vgl. Anm. 2 § 817) gegen Sicherheitsleistung erklärt RG. 14. Dez. 1889, RassK. 34, 1083, mit Recht für schlechthin ausgeschlossen.

Das Recht des Schuldners, auch sonst nach § 807 die Aufhebung der Verfügung zu beanspruchen wird dadurch nicht berührt. Die Entscheidung jeder Aufhebung ist von Amtswegen für vorläufig vollstreckbar zu erklären (§ 648 Nr. 5). Dieselbe erfolgt gemäß § 807 durch Endurtheil des Gerichts, welches die einstw. Verf. erlassen hat, und wenn die Hauptsache anhängig ist, durch das Gericht der Hauptsache. Ein Recht auf Rückforderung des in Folge einer einstw. Verf. Geleisteten (z. B. von Alimenten) im Falle der Aufhebung der Verf. ist durch die CP. nicht zu begründen; hierüber ist nach dem bürgerlichen Rechte zu entscheiden; RG. 21, 380. Soweit es sich jedoch um bloß provisorische Maßregeln (z. B. bei Regelung des Besitzstandes) handelt, ist bei Aufhebung der einstw. Verf. auch die Wiederherstellung des früheren Zustandes auf Antrag anzuordnen; OLG. Hamburg, SA. 48, 478. Die Kosten des Verfahrens sind, wenn die einstw. Verf. als nicht gerechtfertigt aufgehoben wird, dem Antragsteller aufzuerlegen; dazu gehören dann auch die Kosten für die Einsetzung eines Geschäftsführers oder für andere Maßregeln; RG. 22, 169.

Falls gemäß § 818 die Aufhebung gegen Sicherheitsleistung gestattet ist, erfolgt nach geleisteter Sicherheit die Einstellung der Vollstreckung bzw. die Aufhebung der Vollstreckungsmaßregeln durch die betr. Vollstreckungsorgane ohne weitere gerichtliche Entscheidung gemäß § 691 Nr. 1, 3. Der § 813 Abs. 1, welcher nur die Ausführung des für einstw. Verf. nicht unbedingt anwendbaren § 803 sichern soll, würde nur dann zur entsprechenden Anwendung kommen, wenn die Verfügung nach Analogie des § 803 dahin erlassen würde, daß der Schuldner berechtigt sein soll, gegen Hinterlegung eines bestimmten Geldbetrages die Aufhebung zu fordern, was allerdings nicht absolut ausgeschlossen ist. Vgl. Anm. 1 § 815.

§ 819.

Einstweilige Verfügungen sind auch zum Zwecke der Regelung eines einstweiligen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältniß zulässig, sofern diese Regelung, insbesondere bei dauernden Rechtsverhältnissen zur Abwendung wesentlicher Nachtheile oder zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen nöthig erscheint.[1]

E. 764. N. 740 P. 434. 589.

1) Die Vorschrift des § 819 ist nicht eine Anwendung des § 814, sondern bestimmt neben den im § 814 definirten andere Fälle der Zulässigkeit einstw. Verf. für die besonderen im § 819 ausgedrückten Zwecke und Voraussetzungen; RG. 7. Juli 1882, JW. 223. Hierher gehören namentlich die in Anm. 1 § 814 bezeichneten interimistischen Regelungen der Alimentationspflicht, RG. 7. März 1895, JW. 184, der Ehesachen, der Besitzverhältnisse (an Stelle des beseitigten possessorium, vgl. RG. 4, 405; 9, 353; 11. Nov. 1885, JW. 1886 S. 12; Eccius 3, 81 und dazu Schollmeyer, Busch 14, 353; Schutz dinglicher Rechte, RG. 7. April 1894, RassK. 38, 1002 (des Rechts auf ausschließliche Wasserentnahme); desgleichen Schutz im Miethsbesitze, RG. 21. Febr. 1887, JW. 196), schleuniger Bausachen, der Retentionsrechte von Vermiethern, Gastwirthen, der Verhältnisse von zu Entmündigenden u. s. w.; Regelung der Vermögensverwaltung unter geschiedenen Eheleuten bis nach erfolgter Auseinandersetzung, RG. 4. Jan. 1892, RassK. 36, 1030; Schutz von streitigen Obligationsverhältnissen jedoch nur dann, wenn sie wegen ihres dauernden Charakters einen „Zustand" ausdrücken; RG. 15, 378; 27, 429; 7. März 1895, JW. 184. Auch die Verpflegung und Erziehung der Kinder ist für die Dauer des Ehescheidungsprozesses vom Prozeßrichter durch einstw. Verf. zu regeln, nicht von dem erst nach der Scheidung in Anspruch zu nehmenden Vormundschaftsrichter, vgl. AGO. I 40 §§ 53 ff.; RG. 1. Nov. 1883, JW. 1884 S. 34, RassK. 28, 1162. Vgl. überhaupt wegen des Rechtswegs für Streitigkeiten der Eheleute über Kindererziehung während der Dauer des Ehescheidungsprozesses RG. 21. Mai 1894,

RassR. 38, 1019 und außerhalb eines Eheprozesses RG. 2. Febr. 1893, JW. 168, vgl. Anm. 1 § 584; wegen der Abberufung von Liquidatoren, sowie Schutzmaßregeln gegen unredliche Gesellschafter und anderer Fälle vgl. Anm. 1 § 814. Betreffs Verhinderung unlauterer Konkurrenz vgl. Kammerger., Bl.f.R. 5, 24. Ein Rechtsverhältniß unter den Parteien ist nicht nothwendige Voraussetzung; RG. 19. April 1890, JW. 180, SA. 46, 247. Für französ. R. vgl. RG. 2. Dez. 1892, JW. 1893 S. 20. — Die Beurtheilung der Umstände des Falles, aus welchen die Nothwendigkeit der Regelung zu folgern ist, ist eine Thatsachen-Würdigung, vgl. § 817; RG. 3. März 1885, JW. 139. Die bloße Möglichkeit wesentlicher Nachtheile genügt nicht („nöthig"), RG. 22. Jan. 1887, RassR. 33, 1209. Daß ein redlicher Besitzer bis zur Streitentscheidung im Besitze der Vortheile bleibt, ist nicht schon als wesentlicher Nachtheil anzusehen, RG. 18. Dez. 1886, JW. 1887 S. 46. Auf Maßregeln, für welche eine richterliche Hülfe überhaupt nicht nöthig ist, kann § 819 nicht angewandt werden; RG. 26. April 1893, JW. 268. (Verbot von Veröffentlichungen in Bezug auf angebliche Entscheidungen des Patentamts, bzw. Gebot einer Berichtigung solcher Publikationen.) Dagegen ist zu beachten, daß die einstw. Verf. auch dann zu erlassen ist, wenn sie zur Regelung aus anderen Gründen als zur Abwendung wesentlicher Nachtheile oder zur Verhinderung drohender Gewalt nöthig erscheint. Damit ist dem Gericht das freieste Ermessen über die Zulässigkeit der Regelung gewährt, von welchem Gebrauch zu machen, seine Amtspflicht ist, soweit die von den Parteien vorgetragenen Thatsachen dazu Veranlassung geben; RG. 4. Jan. 1892, JW. 96; 28. Febr. 1894, JW. 142, SA. 49, 481. Die §§ 815—818 finden mit Rücksicht auf ihre allgemeine Fassung auch auf die aus § 819 zu begründenden einstweiligen Verfügungen entsprechende Anwendung, demnach auch die in § 815 in Bezug genommenen Vorschriften, insbesondere § 800, wonach Hauptanspruch und Grund des Antrags glaubhaft zu machen sind; RG. 8. Apr. 1895, JW 242.

§ 820.

In dringenden Fällen kann das Amtsgericht, in dessen Bezirke sich der Streitgegenstand befindet, eine einstweilige Verfügung erlassen, unter Bestimmung einer Frist, innerhalb welcher der Gegner zur mündlichen Verhandlung über die Rechtmäßigkeit der einstweiligen Verfügung vor das Gericht der Hauptsache zu laden ist.[1]

Nach fruchtlosem Ablaufe der Frist hat das Amtsgericht auf Antrag die erlassene Verfügung aufzuheben.[2]

Die in diesem Paragraphen erwähnten Entscheidungen des Amtsgerichts können ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[3]

E. 765. N. 737. P. 434. 589.

1) Der § 820 bezieht sich nach seiner allgemeinen Fassung sowohl auf die Fälle des § 819 als auf die des § 814 und die vorbehaltenen landesgesetzlichen Fälle des EG. § 16 Nr. 4; jedoch wird immerhin ein Streitgegenstand vorausgesetzt, der sich im Bezirk des Amtsgerichts befindet. Dazu gehören auch Forderungen gemäß § 24 Schlußs. Ebenso RG. 23. Sept. 1891 in Sachen Goldschmidt ./. Eichner V. 142, 91 (ungedr.). Für die Anwendbarkeit des § 820 ist es ferner ohne Einfluß, ob der Hauptprozeß bereits anhängig ist oder nicht. Auch im ersteren Falle kann das Einschreiten des Amtsgerichts des belegenen Streitgegenstandes der Dringlichkeit der Sache wegen nothwendig sein. Vgl. JW. 1886 S. 339 ff., 407 ff. Daß das Amtsgericht einen Fall zu Unrecht als dringlich angesehen hat, begründet keinen Einwand, OLG. Cassel Busch 14, 500, wohl aber daß dem Amtsgericht die Zuständigkeit gemäß § 820 gefehlt habe.

Wird das Gesuch zurückgewiesen, so ist einfache Beschwerde zulässig (§ 530, Anm. 2 § 816). Wird dem Gesuche dagegen entsprochen, so hat der Schuldner gegen den Beschluß weder Beschwerde noch Widerspruch beim Amtsgerichte aus § 814 Abs. 1, weil über die Rechtmäßigkeit vom Gerichte der Hauptsache entschieden werden soll; aber da der Schuldner

ein Recht auf Entscheidung über die Rechtmäßigkeit vor dem Gerichte der Hauptsache hat, kann er dazu auch selbst laden, § 191; Wach § 22 Anm. 17, S. 275. Das Gericht der Hauptsache hat dann erst nach Verhandlung über die Rechtmäßigkeit der einstw. Verf. zu entscheiden, ob sie aufrecht zu erhalten, aufzuheben oder abzuändern ist; RG. 17. Febr. 1892, JW. 181; zu einer Aufhebung oder provisorischen Einstellung (§§ 647, 657) vor der Entscheidung über die Rechtmäßigkeit ist es nicht befugt, OLG. Cassel, Busch 15, 421. Vgl. Anm. § 657. Die Thätigkeit des Amtsgerichts ist als nur provisorische beendigt, sobald die Sache bei dem Gerichte der Hauptsache anhängig gemacht ist; dies Gericht ist dann auch für § 807 bez. § 818, vgl. Anm. § 815, zuständig und hat auch über die Tragung der Kosten des Verfahrens vor dem Amtsgerichte zu bestimmen und den Kostenfestsetzungsbeschluß zu erlassen; RG. 19. Dez. 1890, JW. 1891 S. 68, vgl. OLG. Hamburg, SA. 46, 250. Vgl. auch Anm. 3 § 773.

Die Frist ist eine richterliche und kann deshalb auf Antrag verlängert und abgekürzt werden, wenn erhebliche Gründe glaubhaft gemacht sind, § 202. Der Gläubiger wird die geschehene Ladung innerhalb der gestellten Frist dem Amtsgericht nachweisen müssen, falls er nicht eine Aufhebung der Verfügung ohne weiteres Gehör auf Antrag des Gegners gewärtigen will, Abs. 2. Die Frist wird durch die Gerichtsferien nicht unterbrochen (GV. § 204.) Wird die Fristbestimmung unterlassen, so ist die Wirksamkeit der einstw Verf. davon nicht abhängig. Auf Antrag des Gläubigers oder des Gegners ist die Fristbestimmung jederzeit nachzuholen; auch kann der Gegner auf dieselbe ganz verzichten; RG. 20. Sept. 1884, JW. 270, RassK. 29, 1142. — Wegen der Anwaltsgebühren vgl. RG. 8, 338.

2) Abs. 2. Das Gericht ist nicht verpflichtet, vor der Aufhebung der Verfügung dem Gläubiger den Nachweis der Ladung aufzugeben; vgl. Anm. 1. Es ist andererseits berechtigt, auch eine Ladung nach Ablauf der Frist zu berücksichtigen, da die Fristverlängerung zulässig ist, und ist hierzu verpflichtet, wenn über den Antrag des Schuldners ausnahmsweise, (vgl. Abs. 3) mündlich verhandelt wird und die Ladung vor dem Schlusse der mV. erfolgt und nachgewiesen ist, § 209. Das vor dem LG. etwa schon eingeleitete Verfahren ist jedoch für den aus Abs. 2 zu erlassenden Beschluß an sich ohne Bedeutung; OLG. Dresden, SA. 44, 123. Gegen den Beschluß der Aufhebung ist (gegen Meyer Zustell. 62 und Struckmann-Koch Anm. 2) nach § 701 die sofortige Beschwerde zulässig, da es sich bei der Aufhebung, abw. von dem Erlasse der Verfügung (Anm. 1), um die Vollziehung handelt, §§ 815, 808. Vgl. auch § 813 Abs. 4; Gaupp. Anm. IV. Der Aufhebungsbeschluß ist für vorläufig vollstreckbar zu erklären, § 648 Nr. 5, und ohnehin nach § 702 Nr. 3 sofort vollstreckbar.

3) Abs. 3. Auch wenn mV. erfolgen sollte, kann die Entscheidung abweichend von § 802 Abs. 1 nur in Form eines Beschlusses, nicht eines Endurtheils erfolgen, da dieselbe lediglich einen provisorischen Charakter trägt; RG. 13, 324. (AM. Peters a. a. O. 47).

§ 821.

Als Gericht der Hauptsache im Sinne der Bestimmungen dieses Abschnitts ist das Gericht erster Instanz und, wenn die Hauptsache in der Berufungsinstanz anhängig ist, das Berufungsgericht anzusehen.[1)]

E. 766. M. 718. P. 434. 589.

1) Die §§ 821 und 822 beziehen sich sowohl auf Arreste als auf einstweilige Verfügungen, wie die Fassung ergiebt. Unter Hauptsache ist für §§ 796 u. 814 derjenige Anspruch zu verstehen, zu dessen Sicherung Arrest oder einstw. Verf. erlassen werden soll, für § 819 der Streit über das Rechtsverhältniß, dessen einstweilige Regelung durch einstw. Verf. verlangt wird; vgl. Anm. 1 § 816. Die Worte: „das Gericht erster Instanz und" sind ein Zusatz der RK. zum Zwecke der Klarstellung, daß das Gericht erster Instanz und nicht das Berufungsgericht auch dann zuständig ist, wenn die Hauptsache in der Revisionsinstanz schwebt. Wie in Anm. 1 zu § 816 erörtert, ist für den Aus-

druck: „Gericht der Hauptsache" nicht vorauszusetzen, daß die Hauptsache schon anhängig sei; RG. 4, 405; 7, 323; 30, 352; 31, 372. Ist die Hauptsache bereits anhängig, so kann in der Arrestsache nicht über die Zuständigkeit des Gerichts gesondert von der Hauptsache verhandelt und erkannt werden; RG. 27. Febr. 1895, JW. 202. Ist die Hauptsache noch nicht anhängig, so ist jedes für die Hauptsache zuständige Gericht erster Instanz das Gericht der Hauptsache; (Vgl. RG. 2. Mai 1885, JW. 262). Hat der Gläubiger bei einem der mehreren zuständigen Gerichte der Hauptsache die Anordnung eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung erwirkt, so hat er damit sein Wahlrecht für die Hauptklage noch nicht konsumirt (gegen frühere Aufl.), Seuffert Anm. 1; Struckmann-Koch, Anm. 1 (Schluß) § 806. Jedenfalls ist dadurch eine Rechtshängigkeit der Hauptsache noch nicht gegeben und dem Arrestbeklagten bzw. dem Gegner betreffs der einstweiligen Verfügung steht das für ihn nicht konsumirte Wahlrecht für die von ihm zu erhebende Feststellungsklage frei; RG. 13, 362. Entscheidend ist die Zuständigkeit zur Zeit der Stellung des Antrags, vgl. Anm. § 799. War zu dieser Zeit das angegangene Gericht im Sinne des § 821 zuständig, so hat es auch dann zu entscheiden, wenn es über den Antrag bis nach der Verkündung des seine Zuständnbigkeit beendigenden Endurtheils noch nicht entschieden hat; RG. 6, 414. Nach der Rechtskraft der Endentscheidung des Berufungsgerichts, also schon nach Verkündung einer nicht revisibeln Endentscheidung ist das Berufungsgericht nicht mehr als Gericht der Hauptsache anzusehen; RG. 22. April 1892, JW. 238. Ist für die Hauptsache nur ein Schiedsgericht zuständig, so ist für die Anordnung des Arrestes und der einstw. Verf. und für § 820 das ordentliche Gericht, welches für die Hauptsache zuständig sein würde, wenn kein Schiedsvertrag geschlossen wäre, das Gericht der Hauptsache; die Klageerhebung nach § 806 hat dagegen beim Schiedsgericht zu erfolgen; vgl. Anm. 1 § 796, Anm. 1 § 806. Ueber die Zuständigkeit der Kammern für Handelsf. vgl. Anm. 4 § 101 GV. Hat gemäß § 821 das Berufungsgericht ein Endurtheil ohne vorgängige Entscheidung des Gerichts erster Instanz erlassen, so ist ist dies nicht ein in erster Instanz erlassenes Endurtheil im Sinne des § 472, sondern, indem § 821 diesen Rechtsstoff der Berufungsinstanz zutheilt, ein in der Berufungsinstanz erlassenes Urtheil; RG. 5, 430. Vgl. Anm. 1 § 472, Anm. 1 § 802.

§ 822.

In dringenden Fällen kann der Vorsitzende über die in diesem Abschnitt erwähnten Gesuche, sofern deren Erledigung eine vorgängige mündliche Verhandlung nicht erfordert, anstatt des Gerichts entscheiden.[1]

E. 767. N. 705. P. 434. 589.

1) Der Vorsitzende hat von der ihm hier ertheilten Befugniß Gebrauch zu machen, wenn er besorgt, daß der Beschluß des erst zusammenzurufenden oder anderweitig in Anspruch genommenen Gerichts zu spät kommen würde. Dies ist wohl die Bedeutung der Worte: „in dringenden Fällen", denn dringend sind alle Arrestsachen. Die Entscheidung des Vorsitzenden unterliegt denselben Anfechtungsmitteln, wie der entsprechende Beschluß des Gerichts, vgl. Anm. 5 § 800, Anm. 1 § 504. Eine Beschwerde über den Vorsitzenden an dessen Prozeßgericht ist nicht zulässig, vgl. § 532. Ausgeschlossen sind von der Befugniß des Vorsitzenden die Fälle, in welchen ein Endurtheil erlassen werden muß, bzw. die mV. obligatorisch ist, §§ 804—807, 820 Abs. 1.

Neuntes Buch.
Aufgebotsverfahren.

Fürst: Aufgebotsverf. nach der CP. in s. Anwendung auf den Geltungsbereich der AGO. Breslau, 1880; Neumann: Aufgebot von Hypothekenposten und Dokumenten im bisherigen Geltungsgebiet der AGO. Berlin 1880; derselbe, Aufgebotsverfahren 1884; Wandersleben: Aufgebotsverfahren in Theorie und Praxis (für das Geltungsgebiet

des preuß. ALR.) Berlin 2. Aufl. 1883; Daude: Aufgebotsverf. nach preuß. Rechte, Berlin 2. Aufl. 1890 (alle Rechtsgebiete in Preußen umfassend und am vollständigsten behandelnd); C. E. Riesenfeld, Verschollenheit und Todeserklärung, Breslau 1891.

Die CP. behandelt in diesem Buche lediglich das gerichtliche Aufgebotsverfahren, d. h. das Institut der öffentlichen gerichtlichen Aufforderungen an unbestimmte Gegner, bzw. unbekannte Betheiligte zur Anmeldung von Rechten mit Präklusionsfolgen, und zwar nur insoweit, als diese Aufforderungen nicht Theile eines anderen, besonders geregelten prozessualischen Verfahrens bilden. Ueber die Entstehung dieses dem RR. fremden Verfahrens aus dem deutschen Rechte und die weitere Ausbildung desselben durch deutschen Gerichtsgebrauch vgl. Wetzell § 13 Nt. 6 ff., § 67 Nt. 103 ff. Ueber die Aufforderungen an bestimmte Gegner vgl. §§ 231, 253. Nicht betroffen durch die Bestimmungen dieses Buches werden:

a) alle nichtgerichtlichen Aufgebote, z. B. die von den Verwaltungs-Behörden im Bereiche der Reichsgewerbeordnung und des Vereinszollgesetzes v. 17. Mai 1874 §§ 26 ff., von den Gemeinderäthen als Pfandgerichten, von den Notaren (Baden) in Erbtheilungsverhandlungen zu erlassenden Aufforderungen, ferner die Fälle des Ges. über die Beurkundungen des Personenstandes ꝛc. v. 6. Febr. 1875, §§ 44, 66, die in Preußen bestehenden Aufgebots- und Präklusionsverfahren für Bewässerungs- und Entwässerungs-Anlagen aus den Gesetzen v. 28. Febr. 1843 und 23. Jan. 1846, öffentliche Vorladung unbekannter Zoll-Kontravenienten (Ges. v. 23. Jan. 1848, § 60); die Fälle der §§ 137—146 I. 17 Preuß. ALR., der Art. 202, 221, 243 Abs. 2, 245 HGB.;
b) alle Aufgebote, welche Theile eines anderen, besonders geregelten gerichtlichen Verfahrens, wie des Konkurs-, erbschaftlichen Liquidationsprozesses (vgl. EG. § 15 Nr. 3) oder des im Wege der ZV. erfolgenden Subhastationsverfahrens (§ 757) sind, wozu nicht allein das Aufgebot unbekannter Realprätendenten innerhalb des Subhastationsverfahrens, sondern auch das dazu gehörige Aufgebot von Kaufgelder-Spezialmassen gehört. Werden bei Gelegenheit von Subhastationen theilungshalber oder von freiwilligen Subhastationen gerichtliche Aufgebote nothwendig, so bilden solche keinen Theil eines anderen prozessualischen Verfahrens und unterliegen daher den Vorschriften der CP., soweit nicht die Landesgesetzgebung auf Grund des § 11 des EG. von der darin ausgesprochenen Ausschließungsbefugniß Gebrauch gemacht hat (ist in den Mot. 459 übersehen);
c) diejenigen öffentlichen richterlichen Aufforderungen, welche nicht unmittelbare oder mittelbare präklusivische Nachtheile zur Folge haben, sondern lediglich die Feststellung einer Thatsache bzw. eines faktischen Zustandes oder Verhütung nichtiger Rechtsverhältnisse bezwecken; z. B. die Fälle der §§ 3, 4 des Preuß. Ges. vom 12. März 1869, betr. die Ausstellung gerichtlicher Erbbescheinigungen, der §§ 106—108 Preuß. Grundbuchordn., des Anh. § 391 Pr. AGO. (vgl. Mot. z. Preuß. AG. z. CP. §§ 19—29, jetzt §§ 20—27).

Ueber ein von Reichswegen verordnetes Aufgebot in den deutschen Schutzgebieten vgl. Verordn. betr. das Verfahren im südwestafrikanischen Schutzgebiete, 6. Sept. 1892, RGBl. 789.

Unter das Gesetz fallen dagegen: die Todeserklärungen, bzw. Verschollenheitserklärungen — soweit dieselben nach dem bürgerlichen Rechte zulässig sind und eines gerichtlichen Aufgebots bedürfen (vgl. Preuß. AG. zu CP. §§ 22, 24, und weiter unten gegen den Schluß dieser Vorbem.), — ferner beispielsweise nach preuß. Rechte die gerichtlichen Aufgebote gefundener Sachen und Schätze (§§ 31 ff., 76 ff. I. 9 ALR., AGO. §§ 145 I. 51, AG. zu CP. § 23), unbekannter Erben bzw. eines erblosen Nachlasses (§§ 477 ff. I. 9 ALR., AG. zu CP. § 24), dinglich Berechtigter bei Anlegung neuer Grundbuchblätter (Grundbuchordnung § 135 Nr. 2), von Hypothekenposten (Grundbuchordnung §§ 103—105, nicht 106—108, vgl. oben unter c, AG. zu CP. §§ 20, 21), öffentliche Vorladung unbekannter Agnaten oder Gesammthänder (§ 157 I. AGO.), Aufgebote von unbekannten Interessenten bei Fideikommissen und Familienstiftungen (Ges.

v. 15. Febr. 1840 §§ 7, 9, 10, 11, 20, 21, 24), unbekannter Bau- und Kassengläubiger im Sinne der §§ 269 ff. I. 51 AGO., von Deposital-Interessenten (Anh. § 392 AGO., nicht Anh. § 391, vgl. oben unter c), unbekannter Gläubiger eines Verschwenders (§§ 172 ff. I. 51 AGO.), sowie alle Arten der Aufgebote zur Amortisation von Urkunden und Werthpapieren. Wegen des gegenwärtigen Preußischen Rechts vgl. jedoch noch nachst. zu I—IV.

Die Fragen der Zulässigkeit des Aufgebotsverfahrens, der Voraussetzungen und Wirkungen desselben gehören dem materiellen Rechte an und werden von der CP. nur durch die negative Bestimmung des § 823 Abs. 1 berührt, welche ein gerichtliches präklusivisches Aufgebotsverfahren in anderen als in den durch das Gesetz bestimmten Fällen ausschließt, im Uebrigen aber die bestehenden gesetzlichen Vorschriften unberührt läßt, jedoch mit Ausnahme eines Gebietes, nämlich der Amortisation von Wechseln und der in den Art. 301 und 302 HGB. bezeichneten indossablen Urkunden. Für diese ist die Materie in den §§ 837—848, 850 kodifizirt. Für das Aufgebot anderer, gesetzlich amortisirbarer Urkunden gelten die gleichen Bestimmungen in subsidium, d. h. in Ermangelung besonderer gesetzlicher Vorschriften (Art. 837 Abs. 2). Abgesehen von diesen Bestimmungen ist lediglich das prozessuale Verfahren geregelt. Dasselbe kommt in allen durch Reichsgesetze bestimmten Aufgebotsfällen, also auch bei Amortisation der Wechsel und der anderen vorerwähnten Papiere zur Anwendung. Für alle übrigen Aufgebotssachen, welche durch die Vorschriften dieses Buches überhaupt betroffen werden, gilt dasselbe ferner nur in soweit, als landesgesetzlich von der im EG. §§ 11 eingeräumten Befugniß zur anderweitigen Normirung des Verfahrens kein Gebrauch gemacht ist oder wird. Nur für die Amortisation von Inhaber-Papieren oder indossabeln und mit einem Blanko-Indossament versehenen Urkunden, welche nicht unter die oben erwähnten im HGB. Art. 301 und 302 bezeichneten Papiere fallen, gelten mehrere für diese Papiere gegebenen Vorschriften des Verfahrens als absolute Minimalerforderniße der Amortisation, sofern der Anspruch nicht in einem Grund- oder Hypothekenbuche eingetragen ist (§ 849, EG. § 11), vgl. Mot. 458—460, sowie Anm. 2 zu § 837. Daneben haben einzelne Bestimmungen des Verfahrens noch einen besonders subsidiären Charakter (vgl. §§ 825, 827, 849 Abs. 2).

Sachlich zuständig sind für das Aufgebotsverfahren im Sinne dieses Buches die Amtsgerichte (GV. § 23 Nr. 2), für die Anfechtungsklage aus § 834 jedoch die Landgerichte. Der im EG. § 11 gemachte, schon erwähnte Vorbehalt erstreckt sich auch auf die Anordnung der sachlichen Zuständigkeit (§ 823 Abs. 2, Mot. 460, EG. zum GV. § 3 Abs. 3). Die partikularrechtlich (Bayern, Württemberg, Baden) geltenden Vorschriften über das Verfahren in Betreff der Sperre der Zahlung abhanden gekommener Inhaber-Papiere sind durch § 15 Nr. 2 des EG. aufrecht erhalten. Vgl. Anm. 3 dazu.

In Preußen ist das Aufgebotsverfahren durch folgende Vorschriften besonders geregelt:

I. Durch das Ausführungsgesetz zu CP. §§ 20—27:

§ 20. Für das Aufgebotsverfahren zum Zwecke der Kraftloserklärung (Amortisation) von Urkunden sind die Gerichte ausschließlich zuständig.

Die Vorschriften der §§ 839—842, 846—848 der deutschen Civilprozeßordnung finden auch bei dem Aufgebot anderer als der im § 837 der deutschen Civilprozeßordnung bezeichneten Urkunden mit Ausschluß aller besonderen Vorschriften Anwendung.

Betrifft das Aufgebot Urkunden, für deren Aufgebot die Bekanntmachung durch namentlich bezeichnete Blätter in Privilegien oder Statuten besonders vorgeschrieben ist, so erfolgt die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots (§ 842 Abs. 1 der deutschen Civilprozeßordnung) auch durch einmalige Einrückung in diese Blätter.

[Vgl. dazu RG. II, 371, Anm. § 842].

Betrifft das Aufgebot Urkunden über Ansprüche, welche in einem Grund- oder Hypothekenbuche eingetragen sind, so erfolgt die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots (§ 842 der deutschen Civilprozeßordnung) durch Anheftung an die Gerichtstafel, sowie durch einmalige Einrückung in den öffentlichen Anzeiger des Amtsblattes. Diese Einrückung tritt bei Anwendung der §§ 846, 847 der deutschen Civilprozeßordnung an Stelle der Einrückung in den deutschen Reichsanzeiger. Die in diesen Paragraphen bestimmten Fristen werden auf drei Monate herabgesetzt.

Die Vorschriften über die Voraussetzungen, unter welchen das Aufgebot einer Urkunde beantragt werden kann, und über das Erforderniß eines gewissen Zeitablaufs von dem Verluste der Urkunde bis zu deren Amortisation, sowie die Vorschriften, nach welchen bestimmte Personen von dem Aufgebote zu benachrichtigen sind, bleiben unberührt.

§ 21. Auf das Aufgebotsverfahren zum Zwecke der Löschung angeblich getilgter Hypotheken- oder Grundschuldforderungen finden die Vorschriften über das Aufgebot von Urkunden über solche Forderungen entsprechende Anwendung.

§ 22. Soweit das Aufgebot eines Verschollenen zum Zwecke der Todeserklärung nach den bestehenden Vorschriften zulässig ist, erfolgt dasselbe nach den Vorschriften der deutschen Civilprozeßordnung. Der Antragsteller hat die zur Begründung des Antrags erforderlichen Thatsachen glaubhaft zu machen und sich zur eidlichen Versicherung der Wahrheit seiner Angaben zu erbieten.

Soweit nach den bisherigen Vorschriften das Aufgebot von Amtswegen erfolgen konnte, sind die erbberechtigten nächsten Verwandten, der Ehegatte und der Vormund des Verschollenen zu dem Antrage auf Erlaß des Aufgebots berechtigt.

Das zuständige Gericht wird durch den letzten Wohnsitz des Verschollenen oder, wenn derselbe einen solchen nicht gehabt hat, durch den letzten Aufenthaltsort desselben in Preußen bestimmt.

Stirbt der Antragsteller im Laufe des Verfahrens oder setzt derselbe das Verfahren nicht fort, so kann jeder, auf dessen Antrag das Verfahren einzuleiten ist, dasselbe fortsetzen.

Von der Einleitung des Verfahrens ist die obere Verwaltungsbehörde des Bezirks (Regierung, Landdrostei) in Kenntniß zu setzen.

§ 23. Die §§ 23—48, 57—60, 76—80 Allgemeinen Landrechts Th. I Tit. 9 werden durch nachfolgende Bestimmungen abgeändert:

Das Aufgebot einer gefundenen Sache oder eines Schatzes erfolgt nur auf den Antrag eines Betheiligten. Die Ablieferung dieser Sachen an das Gericht findet nicht statt.

Der zulässige Verkauf einer gefundenen Sache wird auf Antrag des Finders angeordnet; die Entscheidung kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.

Ein Zuschlag des Fundes erfolgt nicht. Die §§ 49—56 Allgemeinen Landrechts Th. I Tit. 9 werden aufgehoben.

Das Ausschlußurtheil ist dahin zu erlassen, daß dem unbekannten Verlierer oder Eigenthümer, welcher sich nicht gemeldet hat, nur der Anspruch auf Herausgabe des durch den Fund erlangten und zur Zeit der Erhebung des Anspruchs noch vorhandenen Vortheils vorbehalten, jedes weitere Recht desselben aber ausgeschlossen wird.

Die Rechte dritter Personen, außer dem Finder, den Fund für sich in Anspruch zu nehmen, bleiben nach Maßgabe der bisherigen Vorschriften in Verbindung mit den Vorschriften des vorigen Absatzes bestehen.

§ 24. Die Vorschriften über die bei dem Aufgebot eines Verschollenen oder eines erblosen Nachlasses einzuhaltenden Aufgebotsfristen bleiben in Kraft.

Im Uebrigen werden die bestehenden Vorschriften über die Aufgebotsfristen, sowie die Vorschriften über die öffentliche Bekanntmachung der Aufgebote aufgehoben.

Bei der nach den bestehenden Vorschriften erforderlichen Mittheilung des Aufgebots an bestimmte Personen kann die Zustellung durch Aufgabe zur Post (§ 161 der deutschen Civilprozeßordnung) erfolgen.

Bei der Zustellung durch Aufgabe zur Post sind die Postsendungen mit der Bezeichnung „Einschreiben" zu versehen.

§ 25. Die Ableistung eines Eides in Aufgebotssachen findet nur nach der Vorschrift der deutschen Civilprozeßordnung, § 829 Abs. 2, statt.

§ 26. Die Erledigung der durch dieses Gesetz betroffenen Aufgebotssachen oder einzelner Gattungen derselben kann durch den Justizminister für den Bezirk mehrerer Amtsgerichte desselben Landgerichtsbezirks einem derselben übertragen werden. Auf Verlangen des Antragstellers erfolgt die Erledigung durch das gesetzlich zuständige Gericht.

Wird das Aufgebot durch ein anderes als das gesetzlich zuständige Gericht erlassen, so erfolgt die Anheftung desselben auch an der Gerichtstafel des gesetzlich zuständigen Gerichts.

Auf das Aufgebot von Rechten an unbeweglichen Sachen und von Urkunden über solche Rechte finden die Vorschriften dieses Paragraphen nicht Anwendung.

§ 27. Die Vorschriften der deutschen Civilprozeßordnung über das Aufgebotsverfahren und die §§ 24—26 dieses Gesetzes finden auf andere als die in den §§ 20 bis 23 bezeichneten Aufgebote nur Anwendung, wenn nach den bestehenden Vorschriften der Eintritt von Rechtsnachtheilen durch besonderen Beschluß des Gerichts festgestellt werden muß.

Vgl. zu § 23 Reglement des Ministers des Innern betr. die polizeiliche Behandlung der Fundsachen v. 21. April 1882, Wallm. ZPr. 2, 729 u. Verh. des 16. D. Juristentags 1, 41, 65, 170, 341; 2, 33—52; ferner Jastrow, RassK. 30, 325—328. — Die nach Preuß. Rechte (§§ 854, 855 II 18 ALR., Ges. v. 24. Febr. 1851, 2. Aug. 1828, 24. Febr. 1868 u. 2. April 1872) in gewissen Fällen ohne Erlaß eines Aufgebots erfolgenden Todeserklärungen werden durch die CP. nicht berührt. Das Gleiche gilt von ähnlichen partikularrechtlichen Einrichtungen. Die abweichende Ansicht von Jastrow bei RassK. 25, 301 ff., welche sich darauf stützt, daß dergleichen Todeserklärungen auch ohne Aufgebot als bürgerliche Rechtsstreitigkeiten anzusehen seien, auf welche die CP. Anwendung finde, ist unzutreffend, vielmehr sind dies Akte freiwilliger Gerichtsbarkeit. Vgl. Eccius I § 19 Anm. 20. Wenn sie aber auch der streitigen Gerichtsbarkeit zugezählt werden könnten, so ist doch der Satz, daß sie nunmehr ohne Aufgebot nicht erfolgen konnten, aus der CP. nicht zu entnehmen; im Gegentheil ergiebt der § 823, daß öffentliche gerichtliche Aufforderungen (Aufgebote) mit präklusivischen Folgen nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen stattfinden. Wo dieses (Reichs- oder Landesgesetz) ein Aufgebot nicht erfordert, kann auch ein solches nach der CP. nicht erfolgen. Nur das Aufgebotsverfahren, wo es nach dem betr. Reichs- oder Landesrecht stattfinden muß, fällt unter die Vorschriften der CP., nicht aber anderweitige richterliche Beurkundungen, welche nach dem Gesetz ohne jede öffentliche richterliche Aufforderung vor sich gehen.

II. Das Aufgebot der Nachlaß-Gläubiger und Vermächtnißnehmer durch das Gesetz betr. die ZV. gegen Benefizialerben ꝛc. vom 28. März 1879, GS. 293.

III. Das Aufgebot von Spezialmassen bei Zwangsversteigerungen und Rangordnungsverfahren durch das Gesetz vom 4. März 1879, GS. 102 und jetzt Ges. vom 13. Juli 1883 §§ 133 ff.

IV. Das Aufgebot der Depositalmassen durch die Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879, GS. 249, §§ 58—69.

Vgl. die Literatur im Anf. d. Vorbem.

Für Bayern vgl. AG. zur CP. Art. 69 (Kraftloserklärung von Urkunden), Art. 103—122 (Todeserklärungen Verschollener); für das Geltungsgebiet des ALR. Art 150 bis 162; weitere Spezialgesetze bei Hellmann 3, 183, 184 und Kleiner 3, 297. Für Sachsen: Gesetz betr. zusammenhängende Bestimmungen mit der CP. vom 4. März 1879, §§ 15—17 u. Ges. v. 6. März 1879 betr. inländ. auf Inhaber lautende Werthpapiere; Kleiner 3, 297. Für Württemberg: AG. zur CP. Art. 20, sowie das Gesetz betr. die Kraftloserklärung von Urkunden vom 18. Aug. 1879, Regierungsblatt 215, und das Gesetz betr. die auf den Inhaber lautenden Staatsschuldscheine vom 18. Aug. 1879, Regierungsblatt 221—227; Gaupp, Vorb. vor § 823. Für Baden: Ges. betr. die Einführung der Reichsjustizgesetze vom 3. März 1879, §§ 99—184, 105—112 und Ges. v. 4. April 1882, GBl. 44. Für Hessen: AG. zur CP. Art. 7—21; Mecklenburg: V. 6. Febr. 1882 (Reg.Bl. Schwerin 15, offiz. Anz. Strelitz 25); Braunschweig: Ges. 24. März 1882 betr. die Todeserklärungen, GS. 39; Anhalt: Ges. 10. Mai 1879, GS. 515; Schwarzburg-Rudolstadt: Ges. 20. Okt. 1880, GS. 116; Hamburg: Rev. V. in Betr. der Todeserklärungen 14. Juli 1879, GS. 172 u. Ges. 14. Juli 1879 betr. Mortifikation Hamburg. Staatsschuldbokumente auf den Inhaber; Lübeck: Ges. v. 25. März 1882, Verordn. 10. Für Elsaß-Lothringen AG. zur CP. §§ 25, 29. Im Uebrigen siehe v. Wilmowski-Levy Ausf.Ges. Register unter „Aufgebotsverfahren" und Wach 1, 167.

Wegen der Kosten des Verfahrens vgl. GKG. § 44 und AnwGbO. § 40.

---

§ 823.

Eine öffentliche gerichtliche Aufforderung[1] zur Anmeldung von Ansprüchen oder Rechten[2] findet mit der Wirkung, daß die Unterlassung der Anmeldung einen Rechtsnachtheil[3] zur Folge hat, nur in den durch das Gesetz[4] bestimmten Fällen statt.

Die Vorschriften über die Voraussetzungen, unter welchen das Aufgebot einer Urkunde beantragt werden kann, und über das Erforderniß eines gewissen Zeitablaufs von dem Verluste der Urkunde bis zu deren Amortisation, sowie die Vorschriften, nach welchen bestimmte Personen von dem Aufgebote zu benachrichtigen sind, bleiben unberührt.

§ 21. Auf das Aufgebotsverfahren zum Zwecke der Löschung angeblich getilgter Hypotheken- oder Grundschuldforderungen finden die Vorschriften über das Aufgebot von Urkunden über solche Forderungen entsprechende Anwendung.

§ 22. Soweit das Aufgebot eines Verschollenen zum Zwecke der Todeserklärung nach den bestehenden Vorschriften zulässig ist, erfolgt dasselbe nach den Vorschriften der deutschen Civilprozeßordnung. Der Antragsteller hat die zur Begründung des Antrags erforderlichen Thatsachen glaubhaft zu machen und sich zur eidlichen Versicherung der Wahrheit seiner Angaben zu erbieten.

Soweit nach den bisherigen Vorschriften das Aufgebot von Amtswegen erfolgen konnte, sind die erbberechtigten nächsten Verwandten, der Ehegatte und der Vormund des Verschollenen zu dem Antrage auf Erlaß des Aufgebots berechtigt.

Das zuständige Gericht wird durch den letzten Wohnsitz des Verschollenen oder, wenn derselbe einen solchen nicht gehabt hat, durch den letzten Aufenthaltsort desselben in Preußen bestimmt.

Stirbt der Antragsteller im Laufe des Verfahrens oder setzt derselbe das Verfahren nicht fort, so kann jeder, auf dessen Antrag das Verfahren einzuleiten ist, dasselbe fortsetzen.

Von der Einleitung des Verfahrens ist die obere Verwaltungsbehörde des Bezirks (Regierung, Landdrostei) in Kenntniß zu setzen.

§ 23. Die §§ 23—48, 57—60, 76—80 Allgemeinen Landrechts Th. I Tit. 9 werden durch nachfolgende Bestimmungen abgeändert.

Das Aufgebot einer gefundenen Sache oder eines Schatzes erfolgt nur auf den Antrag eines Betheiligten. Die Ablieferung dieser Sachen an das Gericht findet nicht statt.

Der zulässige Verkauf einer gefundenen Sache wird auf Antrag des Finders angeordnet; die Entscheidung kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.

Ein Zuschlag des Fundes erfolgt nicht. Die §§ 49—56 Allgemeinen Landrechts Th. I Tit. 9 werden aufgehoben.

Das Ausschlußurtheil ist dahin zu erlassen, daß dem unbekannten Verlierer oder Eigenthümer, welcher sich nicht gemeldet hat, nur der Anspruch auf Herausgabe des durch den Fund erlangten und zur Zeit der Erhebung des Anspruchs noch vorhandenen Vortheils vorbehalten, jedes weitere Recht desselben aber ausgeschlossen wird.

Die Rechte dritter Personen, außer dem Finder, den Fund für sich in Anspruch zu nehmen, bleiben nach Maßgabe der bisherigen Vorschriften in Verbindung mit den Vorschriften des vorigen Absatzes bestehen.

§ 24. Die Vorschriften über die bei dem Aufgebot eines Verschollenen oder eines erblosen Nachlasses einzuhaltenden Aufgebotsfristen bleiben in Kraft.

Im Uebrigen werden die bestehenden Vorschriften über die Aufgebotsfristen, sowie die Vorschriften über die öffentliche Bekanntmachung der Aufgebote aufgehoben.

Bei der nach den bestehenden Vorschriften erforderlichen Mittheilung des Aufgebots an bestimmte Personen kann die Zustellung durch Aufgabe zur Post (§ 161 der deutschen Civilprozeßordnung) erfolgen.

Bei der Zustellung durch Aufgabe zur Post sind die Postsendungen mit der Bezeichnung „Einschreiben" zu versehen.

§ 25. Die Ableistung eines Eides in Aufgebotssachen findet nur nach der Vorschrift der deutschen Civilprozeßordnung, § 829 Abs. 2, statt.

§ 26. Die Erledigung der durch dieses Gesetz betroffenen Aufgebotssachen oder einzelner Gattungen derselben kann durch den Justizminister für den Bezirk mehrerer Amtsgerichte desselben Landgerichtsbezirks einem derselben übertragen werden. Auf Verlangen des Antragstellers erfolgt die Erledigung durch das gesetzlich zuständige Gericht.

Wird das Aufgebot durch ein anderes als das gesetzlich zuständige Gericht erlassen, so erfolgt die Anheftung desselben auch an der Gerichtstafel des gesetzlich zuständigen Gerichts.

Auf das Aufgebot von Rechten an unbeweglichen Sachen und von Urkunden über solche Rechte finden die Vorschriften dieses Paragraphen nicht Anwendung.

§ 27. Die Vorschriften der deutschen Civilprozeßordnung über das Aufgebotsverfahren und die §§ 24—26 dieses Gesetzes finden auf andere als die in den §§ 20 bis 23 bezeichneten Aufgebote nur Anwendung, wenn nach den bestehenden Vorschriften der Eintritt von Rechtsnachtheilen durch besonderen Beschluß des Gerichts festgestellt werden muß.

Vgl. zu § 23 Reglement des Ministers des Innern betr. die polizeiliche Behandlung der Fundsachen v. 21. April 1882, Wallm. ZPr. 2, 729 u. Verh. des 16. D. Juristentags 1, 41, 65, 170, 341; 2, 33—52; ferner Jastrow, RassK. 30, 325—328. — Die nach Preuß. Rechte (§§ 854, 855 II 18 ALR., Ges. v. 24. Febr. 1851, 2. Aug. 1828, 24. Febr. 1868 u. 2. April 1872) in gewissen Fällen ohne Erlaß eines Aufgebots erfolgenden Todeserklärungen werden durch die CP. nicht berührt. Das Gleiche gilt von ähnlichen partikularrechtlichen Einrichtungen. Die abweichende Ansicht von Jastrow bei RassK. 25, 301 ff., welche sich darauf stützt, daß dergleichen Todeserklärungen auch ohne Aufgebot als bürgerliche Rechtsstreitigkeiten anzusehen seien, auf welche die CP. Anwendung finde, ist unzutreffend, vielmehr sind dies Akte freiwilliger Gerichtsbarkeit. Vgl. Eccius I § 19 Anm. 20. Wenn sie aber auch der streitigen Gerichtsbarkeit zugezählt werden könnten, so ist doch der Satz, daß sie nunmehr ohne Aufgebot nicht erfolgen konnten, aus der CP. nicht zu entnehmen; im Gegentheil ergiebt der § 823, daß öffentliche gerichtliche Aufforderungen (Aufgebote) mit präklusivischen Folgen nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen stattfinden. Wo dieses (Reichs- oder Landesgesetz) ein Aufgebot nicht erfordert, kann auch ein solches nach der CP. nicht erfolgen. Nur das Aufgebotsverfahren, wo es nach dem betr. Reichs- oder Landesrecht stattfinden muß, fällt unter die Vorschriften der CP., nicht aber anderweitige richterliche Beurkundungen, welche nach dem Gesetz ohne jede öffentliche richterliche Aufforderung vor sich gehen.

II. Das Aufgebot der Nachlaß-Gläubiger und Vermächtnißnehmer durch das Gesetz betr. die ZV. gegen Benefizialerben ꝛc. vom 28. März 1879, GS. 293.

III. Das Aufgebot von Spezialmassen bei Zwangsversteigerungen und Rangordnungsverfahren durch das Gesetz vom 4. März 1879, GS. 102 und jetzt Ges. vom 13. Juli 1883 §§ 133 ff.

IV. Das Aufgebot der Depositalmassen durch die Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879, GS. 249, §§ 58—69.

Vgl. die Literatur im Anf. d. Vorbem.

Für Bayern vgl. AG. zur CP. Art. 69 (Kraftloserklärung von Urkunden), Art. 103—122 (Todeserklärungen Verschollener); für das Geltungsgebiet des ALR. Art 150 bis 162; weitere Spezialgesetze bei Hellmann 3, 183, 184 und Kleiner 3, 297. Für Sachsen: Gesetz betr. zusammenhängende Bestimmungen mit der CP. vom 4. März 1879, §§ 15—17 u. Ges. v. 6. März 1879 betr. inländ. auf Inhaber lautende Werthpapiere; Kleiner 3, 297. Für Württemberg: AG. zur CP. Art. 20, sowie das Gesetz betr. die Kraftloserklärung von Urkunden vom 18. Aug. 1879, Regierungsblatt 215, und das Gesetz betr. die auf den Inhaber lautenden Staatsschuldscheine vom 18. Aug. 1879, Regierungsblatt 221—227; Gaupp, Vorb. vor § 823. Für Baden: Ges. betr. die Einführung der Reichsjustizgesetze vom 3. März 1879, §§ 99—184, 105—112 und Ges. v. 4. April 1882, GBl. 44. Für Hessen: AG. zur CP. Art. 7—21; Mecklenburg: V. 6. Febr. 1882 (Reg.Bl. Schwerin 15, offiz. Anz. Strelitz 25); Braunschweig: Ges. 24. März 1882 betr. die Todeserklärungen, GS. 39; Anhalt: Ges. 10. Mai 1879, GS. 515; Schwarzburg-Rudolstadt: Ges. 20. Okt. 1880, GS. 116; Hamburg: Rev. V. in Betr. der Todeserklärungen 14. Juli 1879, GS. 172 u. Ges. 14. Juli 1879 betr. Mortifikation Hamburg. Staatsschuldbokumente auf den Inhaber; Lübeck: Ges. v. 25. März 1882, Verordn. 10. Für Elsaß-Lothringen AG. zur CP. §§ 25, 29. Um Uebrigen siehe v. Wilmowski-Levy Ausf.Ges. Register unter „Aufgebotsverfahren" und Wach 1, 167.

Wegen der Kosten des Verfahrens vgl. GKG. § 44 und AnwGbO. § 40.

§ 823.

Eine öffentliche gerichtliche Aufforderung[1] zur Anmeldung von Ansprüchen oder Rechten[2] findet mit der Wirkung, daß die Unterlassung der Anmeldung einen Rechtsnachtheil[3] zur Folge hat, nur in den durch das Gesetz[4] bestimmten Fällen statt.

Für das Aufgebotsverfahren ist das durch das Gesetz bestimmte Gericht zuständig.[5]

E. 768. N. 1125. 1126. P. 434. 435. 588.

1) Nichtrichterliche Aufgebote fallen nicht unter die Regeln der CP., vgl. Vorb. vor § 823 unter a.

2) Die Bezeichnung „Ansprüche oder Rechte" soll jede rechtliche Beziehung umfassen, die Ansprüche, d. h. die Befugnisse, von einem Andern etwas zu verlangen, vgl. Anm. 1 § 136 und andere Berechtigungen und Rechtszustände von Interessenten, welche wegen ihres Besitzes oder aus anderen Gründen noch keine Veranlassung haben, etwas zu beanspruchen. In beiden Beziehungen begründet es keinen Unterschied, ob die Berechtigungen nur bedingte sind (auch Anwartschaften sind einbegriffen) oder ob der Antragsteller sie bekämpfen will; hinsichtlich beider Kategorien ist es für ihn von Interesse, ihre sichere Existenz kennen zu lernen.

3) Das Erforderniß des Rechtsnachtheils kann in einer bloßen Erschwerung der Rechtsverfolgung bestehen, wie die Mot. 459, 460 hervorheben, nicht bloß in Rechtsverlusten. Ebenso ist es gleichgültig, ob der Rechtsnachtheil ipso jure eintritt oder nach dem Gesetze durch Gerichtsbeschluß oder Ausschlußurtheil ausgesprochen werden muß; Endemann 3, 397; Gaupp 1, 4. Das Landesgesetz kann für die ohne Aufforderung ipso jure (zufolge Nichtigkeit oder Zeitablaufs) eintretenden Rechtsnachtheile ein Aufgebot zur Konstatirung des Rechtszustandes gestatten. Das Aufgebot ist nicht bloß dann statthaft, wenn der Rechtsnachtheil sich nur mit Hülfe eines Ausschlußurtheils verwirklicht und ist in dieser Beziehung nicht beschränkt, vgl. §§ 824 Nr. 3, 841. Der Abs. 1 des § 823 enthält nur ein reichsgesetzliches Verbot der Erlassung öffentlicher gerichtlicher Aufforderungen zur Anmeldung von Rechten und Ansprüchen mit der im Abs. 1 bezeichneten Wirkung in anderen als in den durch das Gesetz bestimmten Fällen. Er steht gerichtlichen Aufforderungen dann nicht im Wege, wenn mit denselben die im Abs. 1 bemerkte Wirkung nicht verbunden ist, wohl aber dann, wenn diese Wirkung, gleichviel in welcher Art, nach Inhalt der Aufforderung eintreten soll.

4) Unter dem „Gesetze" sind sowohl die landesgesetzlichen als die reichsgesetzlichen Vorschriften über die Zulässigkeit des Aufgebotsverfahrens zu verstehen, lex scripta wie non scripta, gegenwärtige oder zukünftige. An dem materiellen Rechte soll in dieser Hinsicht nichts geändert werden (vgl. die Definition von „Gesetz" im EG. § 12; „jede Rechtsnorm"). Die in Verträgen, Statuten, Reglements u. dgl. ausgesprochene Zulässigkeit gerichtlicher präklusivischer Aufgebote ist nur insoweit bindend, als sie durch das Gesetz gebilligt wird, oder als den Statuten 2c. nach dem betr. Landesrechte gesetzliche Kraft innewohnt. (Puchelt 2, 699, Struckmann-Koch, Endemann § 823.)

5) Nach § 23 Nr. 2 GV. sind die Amtsgerichte sachlich zuständig. Durch Abs. 2 wird jedoch nicht bloß die sachliche, sondern auch die örtliche Zuständigkeit betroffen. Vgl. § 839. In beiden Beziehungen ist die Bestimmung der Landesgesetzgebung (eine abweichende nur in den nicht durch die Reichsgesetzgebung bestimmten Fällen; EG. § 11; EG. z. GV. § 3 Nr. 3) maßgebend, Vorb. vor § 823. Für Preußen ist hinsichtlich der sachlichen Zuständigkeit nur für das Aufgebot unbekannter Lehns- und Fideikommißberechtigter abweichend nach § 49 AG. vom 24. April 1878 das OLG. zuständig erklärt; Daube 479; A. Förster Anm. 4; OLG. Naumburg, Zeit. Anwk. 1886 S. 24 (gegen Kammerger. das.; Wandersleben 149; Koch-Jastrow Formul. 10 Aufl. 328 Nt. 3; Thomsen, Magaz. 8, 246). Vgl. ferner § 26 preuß. AG. vom 24. März 1879. Soweit die Landesgesetzgebung bestimmen kann, gilt die landesgesetzlich angeordnete Zuständigkeit vermöge der Vorschrift des Abs. 2 als reichsgesetzlich sanktionirt. Die „mögliche Verschiedenheit der Kompetenzbestimmungen" kann demnach kein Bedenken hervorrufen, dem in dem einen Bundesstaate nach dessen Kompetenzbestimmungen erlassenen Ausschlußurtheile die Anerkennung in anderen Bundesstaaten zu versagen, wie Puchelt 2, 700 annimmt. Für die Anfechtungsklage aus § 834 sind die Landgerichte zuständig.

§ 824.

Der Antrag kann schriftlich oder zum Protokolle des Gerichtsschreibers gestellt werden.[1] Die Entscheidung[2] kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen.[3]

Ist der Antrag zulässig, so hat das Gericht das Aufgebot zu erlassen.[4] In dasselbe ist insbesondere[5] aufzunehmen:

1. die Bezeichnung des Antragstellers;
2. die Aufforderung, die Ansprüche und Rechte spätestens im Aufgebotstermine anzumelden;[6]
3. die Bezeichnung der Rechtsnachtheile, welche eintreten, wenn die Anmeldung unterbleibt;[7]
4. die Bestimmung eines Aufgebotstermins.

E. 769. N. 1127. 1128. P. 435. 569.

1) Anwaltszwang findet hiernach für den Antrag auf Erlaß des Aufgebots nicht statt, auch nicht, wenn landesgesetzlich ein Land- oder Oberlandesgericht zuständig ist, § 74 Abs. 2, sofern nicht die Landesgesetzgebung Anwaltszwang bestimmt. Ein Aufgebotsverfahren von Amtswegen kennt die CP. nicht; wenn solches landesgesetzlich in Zukunft bestehen soll, muß dies gemäß EG. § 11 besonders angeordnet werden. Die Antragsberechtigten bestimmt das bürgerliche Recht. Für Preußen ist von der Aufrechterhaltung gewisser Aufgebote von Amtswegen (eines Verschollenen, vgl. § 3 I 37 AGO. und Anh. § 282 dazu, Schleswig-Holsteinische Verordn. vom 9. Nov. 1798; sowie eines erbloſen Nachlasses; der Fundsachen § 31 I 9 ALR.) kein Gebrauch gemacht, vielmehr die Antragsberechtigung neu geordnet (§ 22 Abs. 2, § 23 Abs. 2 des Preuß. AG. zur CP., siehe oben Vorb. vor § 823).

2) Die Entscheidung, nämlich die über den Erlaß des Aufgebots. Wegen des Ausschluß-Urtheils vgl. § 829.

3) Satz 2 Abs. 1 setzt die Zulässigkeit einer einseitigen mV. voraus. Die Ladung des Antragstellers kann nur von Amtswegen erfolgen. Die Form der Entscheidung ist in allen Fällen die eines Beschlusses (nicht eines Urtheils).

4) Abs. 2. Es findet sonach eine materielle Vorprüfung des Antrages — abweichend von den allgemeinen Regeln über Einleitung des Verfahrens — statt. Dieselbe hat sich nicht bloß auf die objektive Zulässigkeit des Antrages nach Inhalt und Form mit Bezug auf die einschlagenden Bestimmungen des Reichs- und Landesrechts, sondern auch auf die subjektive Berechtigung des Antragstellers zu erstrecken. Gegen die Zurückweisung des Antrags findet Beschwerde statt (§ 530). Selbstredend kann auch eine Ergänzung des Antrags bei Vermeidung der Zurückweisung gefordert werden. Der Erlaß des Aufgebots enthält die Entscheidung über die Zulässigkeit selbst. Das Aufgebot ist demnach in Beschlußform dem Antragsteller von Amtswegen zuzustellen (§ 294 Abs. 3), sofern die Entscheidung nicht auf mV. verkündet werden sollte. Die Zustellung oder Verkündung des Beschlusses ersetzt zugleich die Ladung zum Aufgebotstermine.

5) Was außerdem aufzunehmen ist, richtet sich nach der Natur des einzelnen Falles und bleibt dem richterlichen Ermessen anheimgestellt; nur die unter 1—5 aufgeführten Requisite sind jedenfalls obligatorisch für die Bekanntmachung gemäß § 824 und rücksichtlich der Anfechtung aus § 834 Nr. 2, RG. 32, 139. AR. Heilbut, civA. 69, 410.

6) Die Anmeldung ist rechtzeitig, wenn sie nur vor Erlassung des Ausschlußurtheils erfolgt, wenn auch nach dem Aufgebotstermine (§ 828). Die Anmeldung muß selbstredend bei dem Aufgebotsgericht erfolgen, ist jedoch an keine Form gebunden und kann auch vor dem Aufgebotstermine schriftlich oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers erklärt werden (P. 436). Dies beruht jedoch für die Anmeldung (abweichend vom Antrage Abs. 1) auf der hierfür vorausgesetzten Zuständigkeit des Amtsgerichts, nicht auf besonderer gesetzlicher Bestimmung. Sofern landesgesetzlich ein LG. oder OLG. zuständig

ist, Anm. 5 zu § 823, ist Anwaltszwang nach § 74 Abs. 1 geboten, falls nicht landesgesetzlich auf Grund EG. § 11 der Anwaltszwang ausgeschlossen ist. Vgl. Daude § 8.

7) Die Bezeichnung der Rechtsnachtheile muß mit dem Antrage übereinstimmen. Ein beschränkteres Aufgebot, als das vom Antragsteller verlangte, kann ohne dessen Zustimmung nicht erlassen werden. (Mot. 461.)

§ 825.

Die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots erfolgt durch Anheftung an die Gerichtstafel und durch Einrückung in den Deutschen Reichsanzeiger,[1] außerdem aber, sofern nicht das Gesetz[2] für den betreffenden Fall eine abweichende Anordnung getroffen hat, nach den im § 187 für Ladungen gegebenen Vorschriften.[3]

E. 770. N. 1129. P. 435. 589.

1) Bis zu den Worten „Deutscher Reichs-Anzeiger" ist die Vorschrift mit dem, im § 824 bezeichneten und dem etwa sonst durch das Gesetz bestimmten Inhalte obligatorisch (unbeschadet EG. § 11), weiterhin aber nur subsidiär.

2) Das Gesetz, d. h. das für den betreffenden Fall bestehende Landes- oder Reichsgesetz, vgl. § 842. Für Preußen sind die bisherigen Vorschriften über die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots — abgesehen von den nach § 27 des AG. zur CP. sich ohne besonderen Gerichtsbeschluß erledigenden Sachen — aufgehoben, § 24 Abs. 2 AG. zur CP., dagegen neue Bestimmungen getroffen in § 20 Abs. 3 und 4, § 26 Abs. 2; siehe Vorb. vor § 823.

3) Ob die Mittheilung des Proklamas an bekannte Interessenten erfolgen muß, und welchen Einfluß das Aufgebot auf solche Interessenten hat, bestimmt sich nach den Spezialgesetzen (Mot. 461). Vgl. Anm. 5 § 834 am Schlusse. In Preußen geschieht eine solche besondere Mittheilung durch Aufgabe zur Post (§ 161) mittelst eingeschriebenen Briefes, § 24 Abs. 2, 3 AG. zur CP. Vgl. Grundbuchordnung § 105 Nr. 2. Im § 825 wird unter Aufgebot nur die öffentliche gerichtliche Aufforderung verstanden.

§ 826.

Auf die Gültigkeit der öffentlichen Bekanntmachung hat es keinen Einfluß, wenn das anzuheftende Schriftstück von dem Orte der Anheftung zu früh entfernt ist oder wenn im Falle wiederholter Bekanntmachung die vorgeschriebenen Zwischenfristen nicht eingehalten sind.[1]

E. 771. N. 1138. P. 435. 436. 589.

1) Die Vorschrift derogirt Spezialgesetzen, welche nicht gemäß EG. § 11 aufrecht erhalten werden sollten. Unter den Zwischenfristen ist nicht die in § 827 vorgeschriebene Aufgebotsfrist zu verstehen, ebensowenig die Aufgebotsfrist des § 847 und die in §§ 843 bis 846 bestimmten Zeiträume, vielmehr die im Spezialgesetze vorgeschriebenen Zwischenfristen zwischen den einzelnen Bekanntmachungen, vgl. z. B. § 6 Nr. 6 I 37 AGO. (v. Bülow 598; v. Sarwey 2, 231. AM. Hellmann 3, 186).

§ 827.

Zwischen dem Tage, an welchem die Einrückung oder die erste Einrückung des Aufgebots in den Deutschen Reichsanzeiger erfolgt ist, und dem Aufgebotstermine muß, sofern das Gesetz[1] nicht eine abweichende Anordnung enthält, ein Zeitraum von mindestens sechs Wochen liegen.[2]

E. 772. N. 1130. P. 436. 589.

1) Vgl. Anm. 2 § 825.

2) Vgl. §§ 843—847. Für Todeserklärungen bzw. Verschollenheitserklärungen ist die Frist zu kurz bemessen. Die Preuß. AGO. forderte für dieselben eine Frist von

9 Monaten (§ 6 I 37 AGO.). Diese Frist, gleichwie die entsprechende Aufgebotsfrist von einem Jahre bis 18 Monaten nach dem Hannov. Ges. 23. Mai 1848, ist durch § 24 AG. zur CP. aufrecht erhalten, ebenso die gleiche Aufgebotsfrist beim Aufgebot eines erbloſen Nachlasses, § 480 I 9 ALR. Für das Aufgebot von Hypotheken- und Grundschuldbriefen ist die Aufgebotsfrist auf 3 Monate bestimmt, § 20 Abs. 4 AG. zur CP.; desgleichen für Hypotheken- und Grundschuldforderungen zum Zwecke der Löschung. Für das Aufgebot der Nachlaßgläubiger und Vermächtnißnehmer soll die Aufgebotsfrist nach § 7 des Preuß. Ges. 28. März 1879 nicht mehr als sechs Monate betragen. Im Uebrigen gelten für Preußen die Aufgebotsfristen der CP., soweit nicht die Vorschriften derselben durch § 27 AG. zur CP. überhaupt ausgeschlossen sind. — Aufgebotssachen sind keine Feriensachen und sind anderseits im Sinne der CP. (vgl. EG. § 8 u. EG. z. GV. § 2) zu den bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, nicht zu den Handlungen freiwilliger Gerichtsbarkeit zu rechnen. Ob das Verfahren begrifflich ein Verfahren freiwilliger Gerichtsbarkeit zur Feststellung thatsächlicher oder rechtlicher Verhältnisse ist, Wach 1, 6, S. 60, 63, bleibt hierfür gleichgültig. Termine sind also in den Ferien nicht abzuhalten, GV. § 202. Der gebotene Zeitraum des § 827 ist nicht eine für die Parteithätigkeit, sondern für das Gericht vorgeschriebene, wenngleich mit Parteirechten verbundene Frist, mithin keine Frist im Sinne der §§ 198 ff., also auch § 201 Abs. 1 nicht anwendbar. Vgl. Anm. 3 § 193; Daube § 6. Abw. behufs der Nichtberechnung der vor dem Termine fallenden Gerichtsferien Schulz, proz. Zeitbest. 66.

§ 828.

Eine Anmeldung, welche nach dem Schlusse des Aufgebotstermins, jedoch vor Erlassung des Ausschlußurtheils erfolgt, ist als eine rechtzeitige anzusehen.[1]

E. 773. M. 1133. P. 436. 589.

1) Der Satz ist eine Anwendung des in § 209 Abs. 2 ausgesprochenen Grundsatzes. Ueber die Form und die Zeit der Anmeldung vgl. Anm. 5 § 824. In Bayern ist beim Aufgebot liegender Gründe im Rechtsgebiet des ALR. die Anmeldung noch zwei Wochen vom Tage der letzten Bekanntmachung des Präklusionserkenntnisses zulässig, Bayr. AG. zur CP. § 160 Abs. 2.

§ 829.

Das Ausschlußurtheil ist in öffentlicher Sitzung auf Antrag zu erlassen.[1]

Vor Erlassung des Urtheils kann eine nähere Ermittelung, insbesondere die eidliche Versicherung der Wahrheit einer Behauptung des Antragstellers angeordnet werden.[2]

Gegen den Beschluß, durch welchen der Antrag auf Erlassung des Ausschlußurtheils zurückgewiesen wird, sowie gegen Beschränkungen und Vorbehalte, welche dem Ausschlußurtheile beigefügt sind, findet sofortige Beschwerde statt.[3]

M. 774. M. 1134. P. 436. 589.

1) Im Termine ist nach den allgemeinen Grundsätzen der CP. mündlich (bzw. einseitig, wenn nur der Antragsteller erscheint) zu verhandeln. Wegen des Anwaltszwanges gilt die Regel des § 74 Abs. 1, vgl. Anm. 6 § 824. Regelmäßig wird der Erlaß des Ausschlußurtheils im Aufgebotstermine erfolgen können. Ausnahmsweise kann jedoch die Sache noch nicht spruchreif sein (vgl. Abs. 2). Wird deshalb ein neuer Termin zum Erlaß des Urtheils erforderlich, so ist derselbe sofort oder in einem besonderen, nach § 281 sofort anzuberaumenden Termin zu verkünden, wodurch eine besondere Ladung entbehrlich wird. Eine öffentliche Bekanntmachung des neuen Termins findet nicht statt, § 832 und Anm. dazu. Zum Erlaß des Ausschluß-Urtheils ist der Antrag des Provokanten oder seines Rechtsnachfolgers (Seuffert Anm. 1) in der Sitzung unbedingt erforderlich, auch wenn Behörden das Aufgebot veranlaßt haben. Diese müssen sich daher im Termine vertreten lassen. Wegen des Verfahrens beim Ausbleiben des Antragstellers vgl.

ist, Anm. 5 zu § 823, ist Anwaltszwang nach § 74 Abs. 1 geboten, falls nicht landesgesetzlich auf Grund EG. § 11 der Anwaltszwang ausgeschlossen ist. Vgl. Daude § 8.

7) Die Bezeichnung der Rechtsnachtheile muß mit dem Antrage übereinstimmen. Ein beschränkteres Aufgebot, als das vom Antragsteller verlangte, kann ohne dessen Zustimmung nicht erlassen werden. (Mot. 461.)

§ 825.

Die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots erfolgt durch Anheftung an die Gerichtstafel und durch Einrückung in den Deutschen Reichsanzeiger,[1] außerdem aber, sofern nicht das Gesetz[2] für den betreffenden Fall eine abweichende Anordnung getroffen hat, nach den im § 187 für Ladungen gegebenen Vorschriften.[3]

E. 770. N. 1129. P. 435. 589.

1) Bis zu den Worten „Deutscher Reichs-Anzeiger" ist die Vorschrift mit dem, im § 824 bezeichneten und dem etwa sonst durch das Gesetz bestimmten Inhalte obligatorisch (unbeschadet EG. § 11), weiterhin aber nur subsidiär.

2) Das Gesetz, d. h. das für den betreffenden Fall bestehende Landes- oder Reichsgesetz, vgl. § 842. Für Preußen sind die bisherigen Vorschriften über die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots — abgesehen von den nach § 27 des AG. zur CP. sich ohne besonderen Gerichtsbeschluß erledigenden Sachen — aufgehoben, § 24 Abs. 2 AG. zur CP., dagegen neue Bestimmungen getroffen in § 20 Abs. 3 und 4, § 26 Abs. 2; siehe Vorb. vor § 823.

3) Ob die Mittheilung des Proklamas an bekannte Interessenten erfolgen muß, und welchen Einfluß das Aufgebot auf solche Interessenten hat, bestimmt sich nach den Spezialgesetzen (Mot. 461). Vgl. Anm. 5 § 834 am Schlusse. In Preußen geschieht eine solche besondere Mittheilung durch Aufgabe zur Post (§ 161) mittelst eingeschriebenen Briefes, § 24 Abs. 2, 3 AG. zur CP. Vgl. Grundbuchordnung § 105 Nr. 2. Im § 825 wird unter Aufgebot nur die öffentliche gerichtliche Aufforderung verstanden.

§ 826.

Auf die Gültigkeit der öffentlichen Bekanntmachung hat es keinen Einfluß, wenn das anzuheftende Schriftstück von dem Orte der Anheftung zu früh entfernt ist oder wenn im Falle wiederholter Bekanntmachung die vorgeschriebenen Zwischenfristen nicht eingehalten sind.[1]

E. 771. N. 1138. P. 435. 436. 589.

1) Die Vorschrift derogirt Spezialgesetzen, welche nicht gemäß EG. § 11 aufrecht erhalten werden sollten. Unter den Zwischenfristen ist nicht die in § 827 vorgeschriebene Aufgebotsfrist zu verstehen, ebensowenig die Aufgebotsfrist des § 847 und die in §§ 843 bis 846 bestimmten Zeiträume, vielmehr die im Spezialgesetze vorgeschriebenen Zwischenfristen zwischen den einzelnen Bekanntmachungen, vgl. z. B. § 6 Nr. 6 I 37 AGO. (v. Bülow 598; v. Sarwey 2, 231. AM. Hellmann 3, 186).

§ 827.

Zwischen dem Tage, an welchem die Einrückung oder die erste Einrückung des Aufgebots in den Deutschen Reichsanzeiger erfolgt ist, und dem Aufgebotstermine muß, sofern das Gesetz[1] nicht eine abweichende Anordnung enthält, ein Zeitraum von mindestens sechs Wochen liegen.[2]

E. 772. N. 1130. P. 436. 589.

1) Vgl. Anm. 2 § 825.

2) Vgl. §§ 843—847. Für Todeserklärungen bzw. Verschollenheitserklärungen ist die Frist zu kurz bemessen. Die Preuß. AGO. forderte für dieselben eine Frist von

9 Monaten (§ 6 I 37 AGO.). Diese Frist, gleichwie die entsprechende Aufgebotsfrist von einem Jahre bis 18 Monaten nach dem Hannov. Ges. 23. Mai 1848, ist durch § 24 AG. zur CP. aufrecht erhalten, ebenso die gleiche Aufgebotsfrist beim Aufgebot eines erbloſen Nachlasses, § 480 I 9 ALR. Für das Aufgebot von Hypotheken- und Grundschuldbriefen ist die Aufgebotsfrist auf 3 Monate bestimmt, § 20 Abs. 4 AG. zur CP.; desgleichen für Hypotheken- und Grundschuldforderungen zum Zwecke der Löschung. Für das Aufgebot der Nachlaßgläubiger und Vermächtnißnehmer soll die Aufgebotsfrist nach § 7 des Preuß. Ges. 28. März 1879 nicht mehr als sechs Monate betragen. Im Uebrigen gelten für Preußen die Aufgebotsfristen der CP., soweit nicht die Vorschriften derselben durch § 27 AG. zur CP. überhaupt ausgeschlossen sind. — Aufgebotssachen sind keine Feriensachen und sind anderseits im Sinne der CP. (vgl. EG. § 8 u. EG. z. GV. § 2) zu den bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, nicht zu den Handlungen freiwilliger Gerichtsbarkeit zu rechnen. Ob das Verfahren begrifflich ein Verfahren freiwilliger Gerichtsbarkeit zur Feststellung thatsächlicher oder rechtlicher Verhältnisse ist, Wach I, 6, S. 60, 63, bleibt hierfür gleichgültig. Termine sind also in den Ferien nicht abzuhalten, GV. § 202. Der gebotene Zeitraum des § 827 ist nicht eine für die Parteithätigkeit, sondern für das Gericht vorgeschriebene, wenngleich mit Parteirechten verbundene Frist, mithin keine Frist im Sinne der §§ 198 ff., also auch § 201 Abs. 1 nicht anwendbar. Vgl. Anm. 3 § 193; Daude § 6. Abw. behufs der Nichtberechnung der vor dem Termine fallenden Gerichtsferien Schulz, proz. Zeitbest. 66.

§ 828.

Eine Anmeldung, welche nach dem Schlusse des Aufgebotstermins, jedoch vor Erlassung des Ausschlußurtheils erfolgt, ist als eine rechtzeitige anzusehen.[1]

E. 773. N. 1133. P. 436. 589.

1) Der Satz ist eine Anwendung des in § 209 Abs. 2 ausgesprochenen Grundsatzes. Ueber die Form und die Zeit der Anmeldung vgl. Anm. 5 § 824. In Bayern ist beim Aufgebot liegender Gründe im Rechtsgebiet des ALR. die Anmeldung noch zwei Wochen vom Tage der letzten Bekanntmachung des Präklusionserkenntnisses zulässig, Bayr. AG. zur CP. § 160 Abs. 2.

§ 829.

Das Ausschlußurtheil ist in öffentlicher Sitzung auf Antrag zu erlassen.[1]

Vor Erlassung des Urtheils kann eine nähere Ermittelung, insbesondere die eidliche Versicherung der Wahrheit einer Behauptung des Antragstellers angeordnet werden.[2]

Gegen den Beschluß, durch welchen der Antrag auf Erlassung des Ausschlußurtheils zurückgewiesen wird, sowie gegen Beschränkungen und Vorbehalte, welche dem Ausschlußurtheile beigefügt sind, findet sofortige Beschwerde statt.[3]

N. 774. N. 1134. P. 436. 589.

1) Im Termine ist nach den allgemeinen Grundsätzen der CP. mündlich (bzw. einseitig, wenn nur der Antragsteller erscheint) zu verhandeln. Wegen des Anwaltszwanges gilt die Regel des § 74 Abs. 1, vgl. Anm. 6 § 824. Regelmäßig wird der Erlaß des Ausschlußurtheils im Aufgebotstermine erfolgen können. Ausnahmsweise kann jedoch die Sache noch nicht spruchreif sein (vgl. Abs. 2). Wird deshalb ein neuer Termin zum Erlaß des Urtheils erforderlich, so ist derselbe sofort oder in einem besonderen, nach § 281 sofort anzuberaumenden Termin zu verkünden, wodurch eine besondere Ladung entbehrlich wird. Eine öffentliche Bekanntmachung des neuen Termins findet nicht statt, § 832 und Anm. dazu. Zum Erlaß des Ausschluß-Urtheils ist der Antrag des Provokanten oder seines Rechtsnachfolgers (Seuffert Anm. 1) in der Sitzung unbedingt erforderlich, auch wenn Behörden das Aufgebot veranlaßt haben. Diese müssen sich daher im Termine vertreten lassen. Wegen des Verfahrens beim Ausbleiben des Antragstellers vgl.

§ 831. Die Entscheidung auf (gänzliche oder theilweise) Zurückweisung ist Beschluß, vgl. Abs. 3, und ist nach § 294 zu verkünden. Gegen das Ausschluß-Urtheil findet, abgesehen von der Bestimmung in Abs. 3 dieses § 829, weder ein Rechtsmittel, noch der Einspruch statt, sondern nur eine Anfechtungsklage (§§ 834, 835). Dasselbe erlangt daher, sofern es nicht nach Abs. 3 anfechtbar ist, mit der Verkündung Rechtskraft, § 645. Auch die gemeinrechtliche Wiedereinsetzung in den früheren Stand findet nicht statt; RG. 24. Febr. 1886, JW. 116 u. SA. 42, 121. Eine Zustellung des Urtheils ist nicht vorgeschrieben.

2) Abs. 2. Die Ermittelungen können sowohl die Formalien als die materiellen Voraussetzungen betreffen und werden durch Zwischenbescheide in Beschlußform angeordnet (Mot. 462). Wegen Ableistung des Eides vgl. für Preußen AG. zur CP. § 25, Vorb. vor § 823.

3) Abs. 3. Das Recht zur Beschwerde hat nur der Antragsteller, nicht ein Dritter, (z. B. ein solcher, für welchen ein Vorbehalt erklärt ist, darüber, daß auch für einen Anderen ein Vorbehalt gemacht ist) Kammerger., Busch 14, 349. Die Nothfrist zur Einlegung der Beschwerde beginnt hier ausnahmsweise mit der Verkündung, nicht Zustellung, des Beschlusses, wie in den Fällen des § 301, vgl. § 540 Abs. 2. In den Fällen des § 834 Nr. 1—3 ist der Erlaß des Ausschluß-Urtheils jedenfalls zu versagen. Die Zulassung der sofortigen Beschwerde gegen Beschränkungen und Vorbehalte ist von der Vork. hinzugefügt. Beschränkungen sowie Vorbehalte, welche gegen Sinn und Zweck des Antrages beigefügt sind, enthalten eine theilweise Abweisung des Antrages, machen das Aufgebot oft geradezu illusorisch und können oft nur unter künstlicher Beschaffung von Kuratoren für anscheinende Gegner beseitigt werden. Die Erwähnung ist durch die, auf diesem wenig praktischen Gebiete unerfreulich häufigen, sonderbarsten Vorbehalte veranlaßt.

§ 830.

Erfolgt eine Anmeldung, durch welche das von dem Antragsteller zur Begründung des Antrags behauptete Recht bestritten wird,[1] so ist nach Beschaffenheit des Falles entweder das Aufgebotsverfahren bis zur endgültigen Entscheidung über das angemeldete Recht auszusetzen, oder in dem Ausschlußurtheile das angemeldete Recht vorzubehalten.[2]

E. 775. M. 1136. P. 436. 589.

1) Durch gewisse Anmeldungen zum Aufgebotsverfahren wird dasselbe ohne Weiteres erledigt, z. B. durch Meldung des Verschollenen, dessen Todeserklärung beantragt wird, durch Vorlegung der zu amortisirenden Urkunde. Vgl. § 12 I 37 Preuß. AGO., Preuß. EG. zur WO. § 2. In solchen Fällen wird ein Antrag auf Erlaß des Ausschlußurtheils kaum gestellt werden, anderenfalls ist derselbe zurückzuweisen. — Die gleiche Zurückweisung muß erfolgen, wenn ein begründeter Widerspruch gegen das Aufgebotsverfahren wegen Mängel in den gesetzlichen Voraussetzungen des Verfahrens, mögen dieselben die objektive Zulässigkeit des Verfahrens oder die formelle Legitimation des Antragstellers betreffen, also wegen solcher Umstände erfolgt, die schon von Amtswegen bei der Einleitung hätten berücksichtigt werden müssen, z. B. der Widerspruch des Schuldners gegen das Aufgebot von gesetzlich oder statutenmäßig nicht amortisirbaren Urkunden, Koupons, Dividendenscheinen, Zinsquittungsscheinen von Grundschulden u. dgl. (vgl. § 96 Abs. 4 der Preuß. Grundbuch-Ordnung 5. Mai 1872); gegen das Aufgebot von Grundstücken ohne vorherige Beibringung der gesetzlich vorgeschriebenen Bescheinigungen (vgl. § 135 Nr. 2 Preuß. Grundbuch-Ordnung).

Eine dritte Art von Anmeldungen geht nicht auf Beseitigung des Rechts des Antragstellers, sondern nur auf dessen Einschränkung, z. B. beim Aufgebote von Grundstücken die Meldung eines jus in re, von unbekannten Erben die Anmeldung eines Miterbrechtes. Solche Anmeldungen können weder eine Zurückweisung des Antrages auf Erlaß des Ausschluß-Urtheils, noch eine Aussetzung des Verfahrens herbeiführen, vielmehr

haben dieselben lediglich einen Vorbehalt der Rechte oder eine anderweit gesetzlich vorgeschriebene Berücksichtigung im Ausschuß-Urtheile zur Folge, § 834 Nr. 5. Die weitere Verfolgung dieser Rechte gehört nicht in das Aufgebotsverfahren.

Eine vierte Klasse von Anmeldungen dagegen richtet sich direkt gegen das in concreto geltend gemachte materielle Recht des Antragstellers, beispielsweise beim Aufgebot einer angeblich getilgten Hypothekenpost auf Antrag des Grundstücks-Eigenthümers die Anmeldung des Gläubigers oder der Erben desselben, welche die Tilgung bestreiten, beim Aufgebot von Grundstücken die Anmeldung entgegenstehender Eigenthums-Ansprüche u. dgl.; vgl. Anm. 1 § 848. Nur diese Art von Anmeldungen wird durch § 830 betroffen (Mot. 463, 664). Vgl. Anm. 2 § 841.

2) Gegen die Aussetzung findet die Beschwerde, gegen die Ablehnung derselben sofortige Beschwerde statt (§ 229). Eine Beschwerde gegen die Ablehnung ist jedoch nur in dem Falle wirksam, wenn nicht sogleich das Ausschluß-Urtheil erlassen, sondern noch weitere Ermittelung beschlossen wird. Die Entscheidung über das angemeldete Recht ist im besonderen Prozesse bei dem sonst zuständigen Gerichte herbeizuführen, sei es von dem Antragsteller, sei es von dem Anmeldenden. Der Antragsteller eines zur Eintragung seines Eigenthums an einem Grundstück veranlaßten Aufgebots hat gegen den mit Ansprüchen auf das Grundstück sich meldenden Widersprechenden die actio negatoria, da der Widerspruch eine Störung enthält, RG. 11. Okt. 1892, JW. 469.

§ 831.

Ist der Antragsteller in dem Aufgebotstermine nicht erschienen, so ist auf seinen Antrag ein neuer Termin zu bestimmen. Der Antrag ist nur binnen einer vom Tage des Aufgebotstermins laufenden Frist von sechs Monaten zulässig.[1)]

E. 776. N. 1135. P. 436. 589.

1) Die sechsmonatliche Frist ist eine gesetzliche, aber keine Nothfrist. Sie kann auf einseitigen Antrag nicht verlängert werden, § 202 Abs. 2, wird aber durch die Gerichtsferien gehemmt, § 201, und ebenso durch eine Unterbrechung des Verfahrens in den Fällen der §§ 217 ff. nach Maßgabe des § 226. Eine Aufnahme des Verfahrens nach erfolgter Unterbrechung kann beim Mangel eines Gegners nur durch Einreichung, nicht Zustellung, eines Schriftsatzes (§ 227) erfolgen. Die entsprechende Anwendung der Vorschriften über Unterbrechung des Verfahrens folgt aus der Stellung derselben im ersten Buch unter den allgemeinen Bestimmungen, durch welches jedes Verfahren nach der CP. betroffen wird. — Die Bestimmungen dieses Paragraphen finden auch Anwendung auf den Fall, daß der Antragsteller zwar in dem Aufgebotstermine erschienen ist, aber in dem darauf wegen nothwendiger weiterer Ermittelungen zur Erledigung des Verfahrens angesetzten neuen Termine ausbleibt (vgl. § 829 und Anm. 2 dazu). Eine Wiederholung des Antrages auf Bestimmung eines neuen Termins findet nicht statt. AM. v. Sarwey 2, 335, welcher Wiederholung innerhalb der ersten sechsmonatlichen Frist gestattet, und Endemann 3, 414, welcher annimmt, daß von jedem fruktirten Aufgebotstermine an eine neue sechsmonatliche Frist zur Erneuerung des Antrags laufe. Die Absicht des Gesetzes geht jedoch, wie die Fristbestimmung erkennen läßt, nicht auf eine Verewigung des Aufgebotsverfahrens, sondern gerade auf das entgegengesetzte Ziel. Erscheint der Antragsteller auch in dem neuen Termine nicht, so ergeht zwar kein Versäumnißurtheil, das Verfahren ist aber damit beendigt, ohne daß es einer besonderen, die Einstellung aussprechenden Entscheidung bedarf; Mot. 462, 463. Der Antrag auf Erlaß eines neuen Aufgebots ist natürlich nicht ausgeschlossen. — Zu § 831 vgl. § 13 preuß. Gesetz vom 28. März 1879.

§ 832.

Wird zur Erledigung des Aufgebotsverfahrens ein neuer Termin bestimmt, so ist eine öffentliche Bekanntmachung des Termins nicht erforderlich.[1)]

E. 777. N. 1137. P. 436. 437. 589.

1) Die Bestimmung bezieht sich nicht bloß auf § 831, sondern auch auf Anberaumung eines neuen Termins im Falle des § 829 Abs. 2. Der Antrag (Struckmann), die Anwendbarkeit auf die Fälle des § 829 auszuschließen, wurde abgelehnt. Der Beschluß, durch welchen ein neuer Termin angesetzt ist, muß dem Antragsteller und den sonstigen Betheiligten, welche sich bereits zum Verfahren gemeldet haben, von Amtswegen zugestellt werden, falls er nicht verkündet ist, § 294 Abs. 3; Hellmann, Endemann, Petersen, Seuffert § 832; Daube 31; Struckmann-Koch Anm. 2. AM. v. Bülow Anm. 2, welcher dem Antragsteller die Ladung der anderen Betheiligten überlassen will, und v. Sarwey, welcher die Ladung der sonstigen Betheiligten außer dem Antragsteller überhaupt nicht für erforderlich erachtet. Indessen, da der erste Aufgebotstermin von Amtswegen bekannt zu machen ist, ist es nicht folgerichtig, die Ladung zu dem neuen Termine in die Hände des Antragstellers zu legen; die sonstigen Betheiligten aber ohne Kenntniß des Termins zu lassen, würde der Bestimmung des § 829 Abs. 1 und dem ganzen Zwecke des Termins widersprechen, welcher offenbar allen Betheiligten Gelegenheit geben soll, ihre Rechte in mV. geltend zu machen. Dies ist namentlich in den Fällen des § 830 von größter Bedeutung. Der § 832 dispensirt nur von der wiederholten öffentlichen Ladung unbekannter Interessenten.

§ 833.

Das Gericht kann die öffentliche Bekanntmachung des wesentlichen Inhalts des Ausschlußurtheils durch einmalige Einrückung in den Deutschen Reichsanzeiger anordnen.[1]

E. 778. P. 437. 589.

1) Zu dieser Anordnung bedarf es keines besonderen Antrages. Die öffentliche Bekanntmachung ist bei Amortisation von Wechseln und Handels-Papieren, sowie anderen in blanco indossirten und Inhaber-Papieren von der größten praktischen Wichtigkeit und daher für diese Fälle obligatorisch (vgl. §§ 848 Abs. 2, 849).

§ 834.

Gegen das Ausschlußurtheil findet ein Rechtsmittel nicht statt.[1]

Das Ausschlußurtheil kann bei dem Landgerichte, in dessen Bezirke das Aufgebotsgericht seinen Sitz hat,[2] mittels einer gegen den Antragsteller[3] zu erhebenden Klage angefochten werden:[4]

1. wenn ein Fall nicht vorlag, in welchem das Gesetz das Aufgebotsverfahren zuläßt;[5]
2. wenn die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots[6] oder eine in dem Gesetze vorgeschriebene Art der Bekanntmachung unterblieben ist;
3. wenn die vorgeschriebene Aufgebotsfrist nicht gewahrt ist;[7]
4. wenn der erkennende Richter von der Ausübung des Richteramts kraft Gesetzes ausgeschlossen war;[8]
5. wenn ein Anspruch oder ein Recht ungeachtet der erfolgten Anmeldung[9] nicht dem Gesetze gemäß in dem Urtheile berücksichtigt ist;[10]
6. wenn die Voraussetzungen vorliegen, unter welchen die Restitutionsklage wegen einer strafbaren Handlung stattfindet.[11]

E. 779. N. 1139. P. 437. 438. 439. 589.

1) Unter dem Ausschlußurtheil ist hier der die eigentliche Präklusion aussprechende Tenor desselben zu verstehen, nicht die nach § 839 Abs. 3 mit sofortiger Beschwerde anfechtbaren etwaigen Zusätze. Weder Rechtsmittel, noch Einspruch noch andere Rechtsbehelfe (vgl. Anm. 4), finden statt, sondern nur die Anfechtungsklage des § 834; RG. 24. Febr. 1886, SA. 42 Nr. 121.

2) Der Gerichtsstand ist kein ausschließlicher, da er als solcher nicht bezeichnet ist,

und es ist deshalb Prorogation vor ein anderes Gericht zulässig (Struckmann-Koch Anm. 2; Puchelt 2, 713; Seuffert Anm. 3; Gaupp Anm. II 1. AM. ohne Grund v. Bülow Anm. 2; Endemann 3, 419). Bezüglich des Amtsgerichts II zu Berlin, gilt auch hier das Anm. 5 § 710 Gesagte.

3) Dem Antragsteller selbst steht keine Klage zu, sondern nur die Anm. 1 erwähnte sofortige Beschwerde.

4) Andere Anfechtungsgründe außer § 834 sind auch auf Grund des Landesrechts nicht zulässig; RG. 24. Febr. 1886, JW. 116. Die Aufhebung des Urtheils im Wege der Anfechtungsklage kann nur soweit gehen, als dasselbe die Rechte des Klägers berührt. Welchen Einfluß die Aufhebung auf die Rechte dritter Personen übt, welche aus der Präklusion des Klägers entstanden, oder auf dieselben gegründet sind, ist materiellen Rechtens (Mot. 466, vgl. Pr. ALR. §§ 847 ff. II 18). Die Anfechtungsklage ersetzt gleichzeitig die Nichtigkeits- und Restitutionsklage gegen die im ordentlichen Verfahren erlassenen Endurtheile. Das Urtheil über die Anfechtungsklage unterliegt dagegen, wie den gewöhnlichen Rechtsmitteln, so auch der Anfechtung durch Wiederaufnahme des Verfahrens. — Anwendung der §§ 834, 835: vgl. § 16 Abs. 2 preuß. Ges. v. 4. März 1879.

5) Nr. 1. Ein Fehler in der thatsächlichen Würdigung des Falles kann mit der Anfechtungsklage nicht gerügt werden, sondern nur ein rechtlicher Verstoß, die falsche Unterstellung eines, die Zulässigkeit des Aufgebots begründenden Gesetzes oder die Anwendung desselben auf einen Fall, für welchen es nicht gegeben ist. Unter diese Ziffer gehört auch der Fall, wenn in dem Aufgebote ein anderer bzw. weiterer Rechtsnachtheil angedroht worden ist, als nach dem Gesetze zulässig ist, denn dieser Fall trifft gerade die gesetzliche Zulässigkeit des Präjudizes, mithin auch des ganzen Verfahrens. Ist dagegen ein anderes oder weiteres Präjudiz in dem Ausschlußurtheil zur Anwendung gebracht, als in der Bekanntmachung angedroht war, so liegt der Fall der Ziffer 2 vor; ebenso wenn die Bekanntmachung gar keinen Rechtsnachtheil androht; denn gerade der in dem Ausschlußurtheile ausgesprochene Rechtsnachtheil ist dann nicht bekannt gemacht, obwohl seine Bekanntmachung nach § 824 Abs. 2 Nr. 3 vorgeschrieben ist. Unter Nr. 1 gehört dieser Fall (gegen v. Amsberg in der RK.) nicht, da Nr. 2 den Mangel der gesetzlich gehörigen Bekanntmachung (§§ 824, 825) ebenso trifft, wie wenn die Bekanntmachung selbst unterblieben wäre. Die in der RK. (von Becker) ausgesprochene Ansicht, daß in diesem Falle das Ausschlußurtheil gegenüber dem durch dasselbe betroffenen, nicht geladenen Dritten überhaupt für alle Zeiten unwirksam, ipso jure nullum sei, ist nicht unterschiedslos zu billigen. Die Nothwendigkeit der Anfechtung für den Dritten ist nach dem materiellen Rechte zu entscheiden; RG. 20, 217; 32, 140. Sofern überhaupt ein Dritter der Anfechtungsklage bedarf (um z. B. ein nicht besessenes Recht zu erstreiten oder ein Gläubigerrecht geltend zu machen) und ihm die Präklusivfrist aus § 835 entgegengesetzt werden kann, wird auch in diesem Falle das Ausschlußurtheil gegen ihn wirksam, wie überhaupt gegen Jeden, welcher nach § 835 Abs. 1 anfechten kann und nicht anficht; auch z. B. bei einem Gläubigeraufgebote selbst gegen die öffentlichrechtlichen Gläubiger; RG. 24. Febr. 1886, JW. 116. Insofern dagegen für den Dritten (zur Erhaltung besessener Rechte, für den Usukapionsbesitz ohne Unterbrechung der bona fides u. s. w.) eine Anfechtungsklage nicht nöthig ist, hat auch für diesen Fall das Ausschlußurtheil keine Wirksamkeit. Die von der RK. erlassene authentische Deklaration (vgl. Anlage zur Sitzung 104 S. 10 und P. 439):

„daß das Ausschließungsurtheil gegen den nicht geladenen Dritten nicht wirken soll, und daß die Entscheidung der Frage, ob es der Beseitigung desselben im Wege der Anfechtungsklage binnen zehn Jahren bedürfe, der Praxis zu überlassen sei"

ist daher unrichtig, vgl. Anm. 6 § 835. Zustimmend Puchelt 2, 714; Seuffert Anm. 3; Struckmann-Koch Anm. 4; Gaupp Anm. II; Petersen Anm. II 2. AM. v. Bülow Anm. 3 und Hellmann 3, 194 unter sich abweichend.

Ob und wie die Rechte bekannter Interessenten durch das Aufgebotsverfahren und das Ausschlußurtheil betroffen werden, ist nach dem materiellen Rechte zu entscheiden. Falls

nicht besondere gesetzliche Vorschriften bestehen und es sich nicht darum handelt, zu ermitteln wer sich an einem Verfahren betheiligen will (z. B. Konkursgläubiger), sondern festzustellen, welche Ansprüche in Beziehung auf ein bestimmtes Objekt bestehen, werden die Rechte bekannter Interessenten von dem Aufgebotsverfahren überhaupt nicht berührt. Einem auf dasselbe zu stützenden Einwande würde namentlich nach gemeinem Rechte die replica doli entgegenstehen. Eine Anfechtungsklage eines bekannten Interessenten würde unnöthig und gegenstandslos sein; RG. 20, 219; 28. Febr. 1885, JW. 140.

6) Nr. 2. „Des Aufgebots", nämlich desjenigen Aufgebots, welches dem Gesetze bzw. dem Inhalte des § 824, vgl. § 825, und zugleich dem Ausschlußurtheile entspricht, namentlich des Präjudizes, welches in dem Ausschlußurtheile verwirklicht ist, vgl. Anm. 5; RG. 32, 139. Unter Nr. 2 fällt auch die etwa in Spezialgesetzen vorgeschriebene besondere Benachrichtigung bekannter Interessenten (Mot. 465), soweit solche überhaupt von dem Ausschlußurtheil betroffen werden können, vgl. RG. 28. Febr. 1885, JW. 140.

7) Nr. 3. Die Aufgebotsfrist ist die Frist, welche nach dem Reichs- oder Landesgesetz bis zum Aufgebotstermin von dem Zeitpunkte einer Bekanntmachung des Aufgebots ab verlaufen sein muß. Vgl. §§ 827, 843—847; Schultze, proz. Zeitbest. 66—70. Die vorgeschriebenen Zwischenfristen zwischen den einzelnen Bekanntmachungen sind keine Aufgebotsfristen, vgl. § 826.

8) Nr. 4. Analog dem Erfordernisse der Nichtigkeitsklage (§ 542 Nr. 2).

9) Nr. 5. Es soll heißen: „ungeachtet der rechtzeitig erfolgten Anmeldung".

10) Ob und in welcher Weise die angemeldeten Rechte in dem Urtheile zu berücksichtigen (vorzubehalten), entscheiden die Spezialgesetze, § 830.

11) Nr. 6. Vgl. § 543 Nr. 1—5.

§ 835.

Die Anfechtungsklage ist binnen der Nothfrist eines Monats zu erheben. Die Frist beginnt mit dem Tage, an welchem der Kläger Kenntniß von dem Ausschlußurtheile erhalten hat,[1] in dem Falle jedoch, wenn die Klage auf einem der im § 834 Nr. 4, 6 bezeichneten Anfechtungsgründe beruht und dieser Grund an jenem Tage noch nicht zur Kenntniß des Klägers gelangt war, erst mit dem Tage, an welchem der Anfechtungsgrund dem Kläger bekannt geworden ist.[2]

Nach Ablauf von zehn Jahren von dem Tage der Verkündung des Ausschlußurtheils an gerechnet, ist die Klage unstatthaft.[3]

E. 780. M. 1140. P. 439. 589.

1) Die öffentliche Bekanntmachung des Ausschlußurtheils ersetzt an sich nicht die hier geforderte Kenntniß desselben; sie kann indessen für die thatsächliche Ueberzeugung des Gerichts, daß Kläger Kenntniß erlangt habe, ein bestimmendes Moment abgeben.

2) Ueber diesen Anfangspunkt der Frist und die Beweislast, vgl. Anm. 2 § 549, auch Endemann 3, 421, 422. Eine Glaubhaftmachung des Kenntnißmangels bzw. der Thatsachen, welche ergeben, daß die Klage vor Ablauf der Nothfrist erhoben sei, wird hier nicht erfordert, wie Puchelt 2, 715 annimmt. Indeß verbleibt es bei der aus dem Charakter und dem Zwecke der Nothfrist folgenden Pflicht des Gerichts, die Wahrung der Nothfrist von Amtswegen zu prüfen und bei dem damit korrespondirenden Rechte, in dieser Beziehung Nachweise von den Parteien zu fordern (gegen v. Sarwey 2, 340; vgl. Anm. 5 § 201).

3) Diese Bestimmungen sind denen über die Wiederaufnahmeklagen (§ 549) nachgebildet. Während jedoch die RK. dort die Präklusivfrist von zehn Jahren auf fünf Jahre herabgemindert hat, ist dies hier unterlassen. Ueber die Natur der Frist vgl. Anm. 4 § 549. Ueber die Wirkung der nach Anfechtung erfolgten Aufhebung des Urtheils vgl. Anm. 4 § 834. Ueber die Nothwendigkeit der Anfechtung für Dritte vgl. Anm. 5 § 834.

§ 836.

Das Gericht kann die Verbindung mehrerer Aufgebote anordnen, auch wenn die Voraussetzungen des § 138 nicht vorliegen.[1]

E. 781. N. 1143. P. 439. 589.

1) Der Zweck ist hauptsächlich Kostenersparniß. Die Bestimmung ist auch anwendbar, wenn die Fälle nicht gleichartig, sondern nur Fristen und Termine gleichmäßig bestimmt werden können. Wider den Willen des Antragstellers kann jedoch die Verbindung nur angeordnet werden, wenn dadurch keine Verzögerung entsteht. Eine noch weiter gehende Vorschrift enthält für Preußen AG. zur CP. § 26. Vgl. oben Vorb. vor § 823.

§ 837.

Für das Aufgebotsverfahren zum Zwecke der Kraftloserklärung (Amortisation) abhanden gekommener oder vernichteter Wechsel[1] und der in den Artikeln 301, 302 des Handelsgesetzbuchs bezeichneten Urkunden gelten die nachfolgenden besonderen Bestimmungen.[2]

Die Bestimmungen finden in Betreff anderer Urkunden, bezüglich welcher das Gesetz das Aufgebotsverfahren zuläßt, insoweit Anwendung, als in dem Gesetze nicht besondere Vorschriften enthalten sind.[3]

E. 782. N. 1144. P. 439. 589.

1) Daraus, daß nach § 73 WO. aus einem amortisirten bzw. zu amortisirenden Wechsel nur der Acceptant, nicht Aussteller und Indossanten (ROH. 1, 174) verhaftet bleiben, ist nicht (mit Siebenhaar, 737, Endemann 3, 494) zu folgern, daß ein Aufgebotsverfahren zum Zweck der Amortisation nichtacceptirter Wechsel unzulässig sei. Weder § 837 noch WO. § 73 geben zu einer solchen Auslegung Anlaß. Die Kraftloserklärung kann auch zu anderen Zwecken erfolgen, als zur Verfolgung eines Anspruchs aus dem Wechsel, z. B. behufs Erfüllung einer Verpflichtung zur Rückgabe des Wechsels oder zur Sicherstellung gegen Ansprüche dritter Personen. Das Gleiche gilt (gegen Endemann a. a. O.) von den Anweisungen der Art. 301, 302. Ueber die aus praktischen Gründen gebotene Zulässigkeit des Aufgebots von Wechsel-Blanquetts und die Anwendung der folgenden Vorschriften für dasselbe, vgl. Merfeld, RaffK. 32, 278—345.

2) Die in Art. 301, 302 HGB. bezeichneten Papiere sind: an Ordre lautende Anweisungen und Verpflichtungsscheine von Kaufleuten über Leistungen von Geld oder einer Quantität vertretbarer Sachen oder Werthpapiere — welche von einer Gegenleistung nicht abhängig gemacht sind — sowie an Ordre lautende Konnossements der Seeschiffer und Ladescheine der Frachtführer, Auslieferungsscheine (Lagerscheine, Warrants), über Waaren und andere bewegliche Sachen, welche von einer zur Aufbewahrung solcher Sachen staatlich ermächtigten Anstalt ausgestellt sind, Bodmereibriefe und Seeassekuranz-Policen (Art. 391 und 302 HGB.). Der Gebrauch des Ausdruckes an Ordre ist nicht obligatorisch. Vgl. ROH. 21, 80 ff.; RG. 8, 35; 11, 178; 12, 92; 14, 102). Hier sind also lediglich indossable — also auf den Namen und an Ordre gestellte — Papiere der bezeichneten Arten, nicht aber Inhaber-Papiere gemeint. Wegen der Inhaber-Papiere vgl. § 849. Für die hier erwähnten Papiere sind die besonderen Bestimmungen in den §§ 838—848, 850 obligatorisch und derogiren allen Spezialgesetzen. Der Art. 305 Abs. 2 Satz 2 HGB. ist dadurch aufgehoben (vgl. P. 641 und Anm. 3 zu EG. § 13).

Das Verhältniß der Vorschriften dieses Buches, bzw. der Urkunden-Amortisation zu den Specialgesetzen ist (abw. v. Amsberg P. 443) folgendes:

I. Für die im § 837 Abs. 1 bezeichneten Urkunden sind die in §§ 838—848, 850 enthaltenden besonderen Vorschriften unbedingt geltend. Sie derogiren nicht bloß den bestehenden Specialgesetzen, sondern können auch landesgesetzlich gemäß § 11 EG. nicht in Zukunft ausgeschlossen, oder durch andere Vorschriften ersetzt werden. Das Gleiche gilt bezüglich derselben Urkunden von den dem § 837 vorausgehenden all-

gemeinen Bestimmungen, sofern dieselben durch die besonderen Bestimmungen nicht abgeändert sind und sich nicht selbst als subsidiär bezeichnen; denn für alle in einem Reichsgesetz bestimmten Fälle eines Aufgebotsverfahrens ist der Landesgesetzgebung durch EG. § 11 für die Zukunft ein Riegel vorgeschoben.

II. Für andere Urkunden, welche auf den Inhaber lauten, oder indossabel und mit einem Blanko-Indossament versehen sind, ohne daß der durch dieselben verbriefte Anspruch in einem Grund- oder Hypothekenbuche eingetragen ist, soweit deren Amortisation nach Reichs- oder Landesgesetz überhaupt zulässig ist, § 823 Abs. 1, gilt hinsichtlich der Anwendbarkeit der §§ 843—848 (nicht §§ 838—842) dasselbe wie ad I., nur mit dem Unterschiede,

daß spezialgesetzliche Vorschriften der Gegenwart oder Zukunft, welche noch andere oder schwerere Voraussetzungen für das Aufgebots-Verfahren aufstellen, in Kraft bleiben, bzw. treten. (§ 849 und EG. § 11).

Hinsichtlich der Anwendbarkeit der sonstigen Vorschriften (außer der letzterwähnten und den §§ 843—848) gilt das nachstehend zu III. Gesagte.

Zu dieser Kategorie von Urkunden gehören alle eigentlichen Staats- und Kommunal-Anleihe-Obligationen auf den Inhaber, Pfandbriefe aller Art, insbesondere der ritterschaftlichen bzw. landschaftlichen Kreditinstitute, welche als solche nicht speziell im Hypothekenbuche eingetragen, sondern für welche nur andere Hypotheken verhaftet bzw. verpfändet sind, Aktien auf den Inhaber ꝛc., vgl. Reichsgesetz vom 12. Mai 1873, RGBl. 91, 92, Reichsbank-Statut vom 21. Mai 1875 § 8, Anleihegesetz v. 27. Jan. 1875 § 2, vom 3. Jan. 1876 § 2.

III. Für alle übrigen gesetzlich amortisirbaren Urkunden sind die besonderen Bestimmungen der §§ 838—848, 850 nur subsidiär, d. h. in Ermangelung anderer Vorschriften bestehender oder zukünftiger Spezialgesetze, die allgemeinen Bestimmungen in §§ 823—836 dagegen insoweit gültig, als sie nicht selbst ausdrücklich in erster Reihe auf bestehende Spezialgesetze verweisen (§§ 823, 825, 827) und nicht in Zukunft gemäß EG. § 11 außer Kraft gesetzt werden. Sofern keine dieser beiden Voraussetzungen zutreffen sollte, derogiren die allgemeinen Bestimmungen in §§ 824—836 den bestehenden Spezialgesetzen bezüglich aller Arten von gerichtlichen Aufgebotsverfahren (vgl. auch Anm. 1 § 850).

3) Abs. 2 ist durch § 849 modifizirt; vgl. vorst. Anm. 2. Für Preußen sind durch § 20 AG. zur CP. (vgl. oben Vorbem. vor § 823) die Bestimmungen der §§ 839—842, 846—848 bei dem Aufgebot anderer als der in § 837 bezeichneten Urkunden anwendbar erklärt. Eine ähnliche Bestimmung enthält das Bayerische AG. zur CP. Art. 69, wo die Bestimmungen des neunten Buches der CP. mit Ausschluß der §§ 843—846 für die Amortisation anderer als der im § 837 Abs. 1 und § 849 bezeichneten Urkunden adoptirt werden. Für Sachsen ist durch § 18 des Gesetzes betr. zusammenhängende Bestimmungen mit der CP., der § 837 Abs. 1 auf alle Arten von kaufmännischen Anweisungen im Sinne des Gesetzes vom 7. Juni 1849 ausgedehnt, auch wenn sie nicht unter Art. 301 des HGB. fallen. Im Uebrigen s. die in der Vorbem. vor § 823 angeführten Spezialgesetze.

§ 838.[1]

Bei Papieren, welche auf den Inhaber lauten[2] oder welche durch Indossament übertragen werden können und mit einem Blankoindossamente versehen sind, ist der letzte Inhaber[3] berechtigt, das Aufgebotsverfahren zu beantragen.

Bei anderen Urkunden ist derjenige zu dem Antrage berechtigt, welcher das Recht aus der Urkunde geltend machen kann.[4]

E. 783. N. 1145. P. 439. 589.

1) Der § 838 ordnet die Legitimation für den Aufgebotsantrag bezüglich der in § 837 Abs. 1 bezeichneten Papiere unbedingt und bezüglich der in § 837 Abs. 2 erwähnten anderen Urkunden subsidiär an und zwar verschieden, je nachdem die Urkunden dem Abs. 1 des § 838 entsprechen oder nicht. Für Preußen ist § 838 durch § 20 AG. nicht unbedingt für die Urkunden-Amortisation allgemein anwendbar erklärt; soweit er nicht nach § 837 Abs. 1 absolut anwendbar ist, entscheiden die Spezialgesetze.

2) **Abs. 1** gilt (mit der in Anm. 2 zu § 837 hervorgehobenen Unterscheidung der absoluten und subsidiären Anwendbarkeit) nicht nur für die im § 837 Abs. 1 bezeichneten Papiere, sondern auch für andere, für welche die Voraussetzungen des § 838 Abs. 1 gegeben sind. In allen Fällen findet § 838 nur unter der Voraussetzung Anwendung, daß das Aufgebot nach dem „Gesetze" gemäß § 823 Abs. 1 zulässig ist. Ueber die Zulässigkeit selbst bestimmt § 838 (wie auch § 849) nichts, sondern nur, wer im Falle der Zulässigkeit antragsberechtigt ist. Dies gilt auch hinsichtlich der Zulässigkeit des Aufgebots und der Amortisation von Zinsscheinen und Gewinn-Antheilscheinen au porteur, welche von der Judikatur mitunter als selbständige Inhaber-Papiere behandelt sind. Die Zulässigkeit ihres Aufgebots ist landesgesetzlich und reichsgesetzlich vielfach ausgeschlossen (vgl. Pr. V. vom 16. Juni 1819 § 13, Pr. KabO. vom 18. Sept. 1882, Pr. G. vom 10. März 1877 § 18, GS. 93, Bundesges. vom 9. Nov. 1867 und vom 21. Juli 1870 § 3, Reichsges. vom 26. April 1871 § 2, Statut der Reichsbank vom 21. Mai 1875 § 9, RGBl. 205). Vgl. Mot. 468 §§ 788, 789.

3) Ob die Inhaberschaft eine rechtmäßige ist, ist für die Antragsberechtigung unerheblich. — Der letzte Inhaber kann auch der Schuldner sein, wenn die Urkunde nach der Einlösung noch eine Bedeutung hat (Mot. 467 und Württembergische Pr.O. Art. 314), z. B. für Rechnungslegung gegenüber einem Dritten.

4) **Abs. 2.** Die Fassung ist deshalb so allgemein, weil „Urkunden mit in Frage kommen, welche nicht Forderungen, sondern Miteigenthumsrechte begründen" (Aktien), und weil der Ausdruck zugleich alle Fälle umfassen soll, „in denen z. B. wegen erfolgter Verpfändung mehrere aus einer Urkunde verschiedentlich Berechtigte konkurriren" (Mot. 467). Im Uebrigen entscheidet darüber, wer das Recht aus der Urkunde (nicht auf die Urkunde) geltend machen kann, z. B. bezüglich des Pfandgläubigers, das betreffende Civilrecht. Die Rechte aus der Urkunde können auch z. B. von dem Hypothekenschuldner, welcher die Hypothek eingelöst hat, landesgesetzlich — wie nach Preußischem Rechte — geltend gemacht werden, was für die subsidiäre Anwendung des § 835 nach § 837 Abs. 2 von Erheblichkeit ist. (Vgl. Preuß. AGO. §§ 115 ff. I 51, Grundbuchordnung.) Ueber das Recht des Miterben zum Aufgebot von Urkunden, die zur Nachlaßmasse gehören, nach Pr. R. vgl. LG. Berlin I, Bl.f.R. 6, 29.

§ 839.

Für das Aufgebotsverfahren ist das Gericht des Orts zuständig, welchen die Urkunde als den Erfüllungsort bezeichnet.[1] Enthält die Urkunde eine solche Bezeichnung nicht, so ist das Gericht zuständig, bei welchem der Aussteller seinen allgemeinen Gerichtsstand hat,[2] und in Ermangelung eines solchen Gerichts dasjenige, bei welchem der Aussteller zur Zeit der Ausstellung seinen allgemeinen Gerichtsstand gehabt hat.

Ist der Anspruch, über welchen die Urkunde ausgestellt ist, in einem Grund- oder Hypothekenbuche eingetragen, so ist das Gericht der belegenen Sache ausschließlich zuständig.[3]

E. 784. N. 1147. P. 440. 589.

1) Die von Dr. Wolffson in der RK. ohne Widerspruch ausgesprochene Ansicht, daß unter Bezeichnung des Erfüllungsortes auch der Fall zu verstehen sei, daß die nothwendigen Voraussetzungen zur Bestimmung desselben in der Urkunde enthalten seien, was z. B. bei Konnossements sehr häufig vorkomme, kann in dieser Allgemeinheit nicht

für begründet erachtet werden. Bei dem gezogenen, nicht domizilirten Wechsel kann man nicht bezweifeln, daß der bei dem Namen oder der Firma des Bezogenen angegebene Ort den Gerichtsstand nach § 839 erster Satz begründet, weil dieser Ort gesetzlich als Zahlungsort gilt, ebenso wie bei dem eigenen Wechsel der Ort der Ausstellung in Ermangelung eines anderweitigen Zahlungsortes (vgl. Art. 73 und Art. 4 Nr. 8 und Art. 97 DWO.). In diesen Fällen kann man noch die Bezeichnung des Erfüllungsortes durch die Urkunde finden, weil die Angabe des bestimmten Ortes an der bestimmten Stelle der Urkunde gesetzlich so angesehen wird, als wäre der Erfüllungsort ausdrücklich in der Urkunde genannt. Ueber diese Grenzen hinaus wird man dagegen zur Bestimmung des Gerichtsstandes aus § 839 nicht gehen können. Das Gesetz will zu diesem Zwecke gerade weitere Erörterungen abschneiden und fordert deshalb die Bezeichnung des Erfüllungsortes durch die Urkunde, um den Gerichtsstand derselben zu begründen. Wo also nicht durch das Gesetz dem bestimmten, in einer Urkunde angegebenen Orte, ausdrücklich der Charakter des Erfüllungsortes beigelegt ist, oder nicht die Urkunde selbst einen bestimmten Ort als Erfüllungsort ausdrücklich bezeichnet, kommt der erste Satz des § 839 nicht zur Anwendung. AM. unter Beifall der meisten anderen Kommentatoren Seuffert Anm. 1, im Sinne von Wolffson mit Rücksicht auf Nordd. Prot. 2251, wo unter Hinweis auf Art. 324 des HGB. in Aussicht genommen wurde, das „Gericht des Erfüllungsortes" für zuständig zu erklären. Indessen bei der späteren Redaktion (vgl. Nordd. Prot. 2312) ist man davon abgegangen unter Annahme der gegenwärtigen Fassung; R. § 1147. Vgl. Begründung zum E. 1 S. 505 § 754 („ausdrückliche Bestimmung").

2) Sind mehrere Erfüllungsorte in der Urkunde bezeichnet, so erscheint das Gericht eines jeden desselben elektiv zuständig. Ob der Erfüllungsort bzw. der eventuell für die Zuständigkeit maßgebende allgemeine Gerichtsstand im Inlande oder im Auslande liegt, begründet für die Anwendung des § 839 keinen Unterschied, entsprechend der Anwendung der §§ 13, 18. Würde nach § 839 ein ausländisches Gericht zuständig sein, so fehlt die Zuständigkeit für das Inland. Vgl. Anm. 2 § 13.

3) Abs. 2 ist ein Zusatz der RK. (Antrag Bähr). Das Wort „ausschließlich" soll hier nur der Annahme einer elektiven Konkurrenz mit den Gerichtsständen des Abs. 1 vorbeugen. Eine Prorogation ist ohnehin undenkbar. Ist der Anspruch in mehreren Grundbüchern auf Grundstücken verschiedener Gerichtsbezirke eingetragen, so erfolgt die Bestimmung des zuständigen Gerichts nach § 36 Nr. 4. (AM. Gaupp Anm. II unter Berufung auf RG. 8. Jan. 1881, Zeit. der Naumb. Anw.K. 93.)

§ 840.

Der Antragsteller hat zur Begründung des Antrags:[1]

1. entweder eine Abschrift der Urkunde beizubringen, oder den wesentlichen Inhalt der Urkunde und alles anzugeben, was zur vollständigen Erkennbarkeit derselben erforderlich ist;
2. den Verlust der Urkunde[2] sowie diejenigen Thatsachen glaubhaft zu machen,[3] von welchen seine Berechtigung abhängt, das Aufgebotsverfahren zu beantragen;
3. sich zur eidlichen Versicherung der Wahrheit seiner Angaben zu erbieten.[4]

E. 785. N. 1148. P. 440. 589.

1) Die Erfordernisse des Antrags nach § 840 sind für die im § 837 Abs. 1 bezeichneten Urkunden erschöpfend (vgl. jedoch Anm. 3 § 843) und obligatorisch; insbesondere bedarf es keiner vorherigen Bekanntmachung des Verlustes durch andere Personen, noch auch der Beibringung von Zeugnissen darüber bzw. über das Bestehen der Verpflichtung des Ausstellers der Urkunde aus derselben. Bezüglich aller anderen Urkunden sind in erster Reihe die betreffenden Vorschriften der Spezialgesetze maßgebend. Für Preußen ist § 840 zwar für die Amortisation anderer Urkunden anwendbar erklärt, so daß also die hier

angegebenen Erfordernisse des Antrags in allen diesen Fällen obligatorisch sind; dagegen sind weitergehende Voraussetzungen des Antrags ausdrücklich aufrecht erhalten (AG. zur CP. § 20 Abs. 2 u. 5). Der Anh. § 384 zu § 115 I 51 Pr. AGO., wonach die Aufbietung eines verloren gegangenen Instrumentes auf Antrag des Gläubigers davon abhängt, daß Gläubiger und Schuldner über das Bestehen der Schuld einig sind, ist hiernach für andere als die im § 837 Abs. 1 bezeichneten Urkunden in Geltung geblieben; nicht minder die Bestimmung des § 116 I 51 AGO., nach welcher beim Aufgebot eines Hypotheken- oder Grundschuldbriefes über eine getilgte Post auf Antrag des Schuldners die Quittung und der Mortifikationsschein des Gläubigers beizubringen sind (aM. Fürst a. a. O. 24 unter Berufung auf § 110 Grundbuchordnung, welcher aber gerade auf die Prozeßordnung verweist), desgleichen die Vorschriften der §§ 6, 8 der Verordn. 16. Juni 1819 betr. das Aufgebot von Staatspapieren GS. 137, soweit sie nicht schon durch die Kab.O. 3. Mai 1828, GS. 61 modifizirt sind. Vgl. auch § 849 Abs. 2.

2) *Verlust* der Urkunde ist der gemeinsame Ausdruck für Abhandenkommen und Vernichtung, § 837 Abs. 1. Auch die unvorsätzlich geschehene Vernichtung durch den Antragsteller selbst ist ein „Verlust" im Sinne des Gesetzes.

3) Mehr als die *Glaubhaftmachung* (§ 266) ist zur Begründung auch dann nicht nöthig, wenn im Termine von anderen der Verlust und die Thatsachen zur Begründung der Antragsberechtigung bestritten werden bzw. Gegenbeweis angeboten wird; da das Aufgebot nur die Anmeldung, nicht die Erörterung und Entscheidung über Rechte bezweckt. Hinsichtlich der Berücksichtigung von entgegen gehaltenen Beweismitteln gilt daher, was aus entsprechend gleichen Gründen in der Anm. § 805 über das Bestreiten des Hauptanspruchs im Arrestverfahren bemerkt ist.

4) Antrag (Dr. Wolffson) auf Streichung des Abs. 3, weil unnöthig mit Rücksicht auf § 829 Abs. 2, wurde abgelehnt, damit der Antragsteller sich über den etwa zu leistenden Eid vorher schlüssig mache. Die *Anordnung* des Eides ist dadurch nicht obligatorisch gemacht.

§ 841.

In dem Aufgebot ist der Inhaber der Urkunde aufzufordern, spätestens im Aufgebotstermine[1] seine Rechte bei dem Gericht anzumelden und die Urkunde vorzulegen.[2] Als Rechtsnachtheil ist anzudrohen, daß die Kraftloserklärung der Urkunde erfolgen werde.[3]

E. 786. N. 1151. P. 440. 589.

1) Vgl. jedoch § 828, welcher auch auf die Amortisation von Urkunden Anwendung findet.

2) Die *bloße Anmeldung* der Rechte *genügt hiernach nicht*, um die Kraftloserklärung der Urkunde abzuwenden, vielmehr muß auch die *Vorlegung* derselben erfolgen, welche sodann das Aufgebotsverfahren erledigt. Vgl. Anm. 1 und § 830 Anm. 1 § 848.

3) Vgl. § 824 Abs. 2 Nr. 3 und § 850. Die *Kraftloserklärung* der Urkunde hat die fiktive Wiederherstellung des rechtlichen status quo ante zur Folge. Die Sache wird demnach hinsichtlich der Legitimation so angesehen, als wenn der Antragsteller noch im Besitze der Urkunde wäre, so daß er befugt ist, die Rechte aus derselben gegen den Verpflichteten geltend zu machen. Dadurch werden weder dem Letzteren Einwendungen gegen den Anspruch genommen, welche er auch vor dem Verlust der Urkunde hätte erheben können, noch Rechte dritter Personen, welche vom Besitze der Urkunde unabhängig sind, z. B. aus einem Nießbrauche, berührt (Mot. 468, 469). Ob nach Kraftloserklarung der Urkunde die Ausstellung einer neuen Urkunde verlangt werden kann, ist materiellen Rechtens (vgl. Reichsgesetz vom 12. Mai 1873, § 6, Reichsbankstatut § 8, Preuß. Verordnung vom 16. Juni 1819 § 12, Sparkassenreglement vom 12. Dez. 1838 § 15, 9, GS. 1839 S. 10, Pr. Ges. vom 10. März 1877 § 17).

§ 842.

Die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots[1] erfolgt durch Anheftung an die Gerichtstafel und in dem Lokale der Börse, wenn eine solche am Sitze

des Aufgebotsgerichts besteht, sowie durch dreimalige Einrückung in die im § 187 Abs. 2 bezeichneten Blätter.

Das Gericht kann anordnen, daß die Einrückung noch in andere Blätter und zu mehreren Malen erfolge.

E. 787. N. 1150. P. 440. 589.

1) Ueber den Inhalt des Aufgebots vgl. § 824 Abs. 2 Nr. 1—4, § 841. Für Preußen vgl. Abweichung für Urkunden über Ansprüche, welche in einem Grund- oder Hypothekenbuche eingetragen sind, in § 20 Abs. 4 AG. (vor § 823). Ist in Statuten oder Privilegien nicht die Bekanntmachung in bestimmten Blättern vorgeschrieben, sondern nur unbestimmt („in einer Zeitung in Berlin"), so genügt auch nach dem preuß. Ausf.Ges. § 20 Abs. 3 die Insertion gemäß § 842 Abs. 1; RG. 11, 371.

§ 843.[1]

Bei Werthpapieren, für welche von Zeit zu Zeit Zinsscheine oder Gewinnantheilscheine ausgegeben werden, ist der Aufgebotstermin so zu bestimmen,[2] daß bis zu demselben der erste einer seit der Zeit des glaubhaft gemachten Verlustes ausgegebenen Reihe von Zinsscheinen oder Gewinnantheilscheinen fällig geworden ist[3] und seit der Fälligkeit desselben sechs Monate abgelaufen sind.

Vor Erlassung des Ausschlußurtheils hat der Antragsteller ein nach Ablauf dieser sechsmonatigen Frist ausgestelltes Zeugniß der betreffenden Behörde, Kasse oder Anstalt beizubringen, daß die Urkunde seit der Zeit des glaubhaft gemachten Verlustes ihr zur Ausgabe neuer Scheine nicht vorgelegt sei und daß die neuen Scheine an einen Anderen als den Antragsteller nicht ausgegeben seien.[4]

E. 789. N. 1149. 1152. P. 440—443. 589—592.

1) Die §§ 843—845 beziehen sich auf das Aufgebot von Werthpapieren, für welche Zins- oder Gewinn-Antheilscheine ausgegeben werden, und zwar in erster Reihe auf solche, welche gleichzeitig unter § 837 Abs. 1 fallen, wie die Hinweisung des § 837 auf die „nachfolgenden besonderen Bestimmungen" ergiebt, soweit solche Werthpapiere mit Zinsscheinen versehen sind (kaufmännische Verpflichtungsscheine, z. B. indossable Prioritätsobligationen von Aktiengesellschaften). In zweiter Reihe sind die Bestimmungen für die in § 849 Abs. 1 bezeichneten Papiere unbedingt obligatorisch, unbeschadet etwaiger schwererer Voraussetzungen in Spezialgesetzen, dagegen für andere Werthpapiere mit Zins- oder Gewinnantheilen (z. B. Staats- oder Kommunalobligationen auf den Namen, welche entweder nicht indossabel oder doch mit keinem Blankoindossament versehen sind) nur subsidiär. Anm. 2 § 837. Das Preuß. AG. zur CP. § 20 hat die Bestimmungen nicht ausgedehnt. Ihre Redaktion verdanken dieselben der RK. (Antrag Wolffson), und ihre Entstehung dem § 789 des BE., welcher lautete:

„Bei Werthpapieren, für welche von Zeit zu Zeit Zinsscheine oder Gewinnantheilscheine ausgegeben werden, ist der Aufgebotstermin dergestalt zu bestimmen, daß in die Zwischenzeit der Tag fällt, an welchem neue Zinsscheine oder Gewinnantheilscheine auszugeben sind. Vor Erlassung des Ausschlußurtheils hat der Antragsteller ein Zeugniß der betreffenden Behörde, Kasse oder Anstalt beizubringen, daß die Urkunde zur Ausgabe der neuen Zinsscheine oder Gewinnantheilscheine nicht vorgelegt ist."

Dieser Gesetzesvorschlag ist im § 843 insofern modifizirt, als in die Zeit vor dem Aufgebotstermine auch der Fälligkeitstag des ersten der neuen Scheine, und der letzte Tag einer, von diesem Fälligkeitstage ab gerechneten sechsmonatlichen Frist fallen muß. Demgemäß ist auch der Inhalt des beizubringenden Zeugnisses modifizirt. Der Grund dieser Abänderung ist darin zu finden, daß die neuen Scheine von dem Besitzer der Urkunde in der Regel erst nach Fälligkeit des ersten Scheins begehrt werden und daher eine Präsum-

tion für den Verlust der Urkunde erst nach Ablauf einer gewissen Zeit nach dieser Fälligkeit entsteht. Der § 844 enthält sodann eine Erleichterung für Papiere, nach welchen noch Scheine für mehr als vier Jahre zur Zeit des Verlustes ausgegeben und unverfallen waren; während der § 845 eine Spezialvorschrift für (gekündigte oder verlooste) Papiere enthält, für welche in Zukunft keine Scheine mehr ausgegeben sind.

Die Vorschriften der §§ 843—845 enthalten Erweiterungen der in §§ 827, 847 vorgeschriebenen Aufgebotsfristen, dienen also selbst wesentlich zur Bestimmung der Aufgebotsfristen im Sinne der Nr. 3 des § 834, so daß also eine Nichtbeachtung derselben die Anfechtungsklage begründet. Das Gleiche gilt von der im § 846 vorgeschriebenen Frist. Alle diese Vorschriften unterscheiden sich ihrer Natur nach nicht von einander; sie bezwecken gleichmäßig „für den dritten redlichen Besitzer eines solchen Papiers die bei der heutigen Ausdehnung des Börsenverkehrs nöthige Garantie zu schaffen, daß sein Papier nicht auf irgend eines Dritten Antrag ohne sein Wissen amortisirt wird" (Mot. 648). Vgl. auch Berechnung der „Aufgebotsfrist" in Mot. a. a. O. und Begründ. E. 1, 506. AM. ohne Begründung Endemann 3, 433, welcher nur die Fristen der §§ 827 u. 847 als Aufgebotsfristen gelten lassen will.

2) Das Aufgebot ist zu jeder Zeit zulässig und die §§ 843 ff. haben hierüber nichts bestimmt; nur der Aufgebotstermin ist entsprechend diesen Bestimmungen hinauszurücken, und der Erlaß des Ausschlußurtheils ist von den Bedingungen im Abs. 2 demnächst abhängig. Ebenso Struckmann-Koch Anm. 1; Seuffert Anm. 3; v. Sarwey 2, 348; Hellmann 3, 203; Petersen Anm. 2, 1. AM. anscheinend Endemann 3, 434. Die Ausdrucksweise des Gesetzes, welches dem Aufgebotsrichter vorschreibt, wie weit er den Aufgebotstermin hinauszurücken hat, läßt keinen Zweifel darüber, daß der Aufgebotstermin sofort zu bestimmen ist, nicht aber die Bestimmung vor Ablauf der hier vorgeschriebenen Zeiträume versagt werden darf; noch deutlicher § 789 des BE. (oben Anm. 1), welcher in dieser Beziehung nicht geändert ist.

3) Zur Bestimmung des Aufgebotstermins muß gemäß Abs. 1 dem Aufgebotsrichter nachgewiesen werden, von welchem Tage ab seit der Zeit des angeblichen Verlustes die Ausgabe einer neuen Serie von Koupons gesetzlich oder statutenmäßig erfolgen muß, und in welchen Zeiträumen die Koupons fällig werden. Dies gehört zur Substanziirung des Aufgebotsgesuchs. Vgl. über den Grund Anm. 1. Wegen der gekündigten oder verlooften Papiere enthält der § 845 die erforderliche Modifikation. Ueber die Amortisation von Zins- und Gewinnantheilscheinen bzw. Talons selbst vgl. Anm. 2 § 838.

4) Der Schluß des Abs. 2 enthält eine Aenderung des BE. für die Fälle, daß die neue Serie der Koupons nicht auf Vorlegung der Originalurkunde, sondern von Talons verabfolgt wird. Wenn der Talon von einem Anderen als dem Antragsteller produzirt wird, so fällt, wie Wolffson bemerkte, die Präsumtion einer Vernichtung oder des Verlustes der Urkunde fort. Die Verletzung des § 843 Abs. 1 unterliegt der Anfechtung nach § 834 Nr. 3; die Verletzung des Abs. 2 hat zwar nicht diese Wirkung, giebt aber dem Richter das Recht und die Pflicht, das Ausschlußurtheil zu versagen; Heilbut, civA. 69, 410, 411.

§ 844.

Bei Werthpapieren, für welche Zinsscheine oder Gewinnantheilscheine zuletzt für einen längeren Zeitraum als vier Jahre ausgegeben sind, genügt es,[1] wenn der Aufgebotstermin so bestimmt wird, daß bis zu demselben seit der Zeit des glaubhaft gemachten Verlustes von den zuletzt ausgegebenen Scheinen solche für vier Jahre fällig geworden[2] und seit der Fälligkeit des letzten derselben sechs Monate abgelaufen sind. Scheine für Zeitabschnitte, für welche keine Zinsen oder Gewinnantheile bezahlt werden, kommen nicht in Betracht.[3]

Vor Erlassung des Ausschlußurtheils hat der Antragsteller ein nach Ablauf dieser sechsmonatigen Frist ausgestelltes Zeugniß der betreffenden Behörde,

Kasse oder Anstalt beizubringen, daß die für die bezeichneten vier Jahre und später etwa fällig gewordenen Scheine ihr von einem Anderen als dem Antragsteller nicht vorgelegt seien.[4] Hat in der Zeit seit dem Erlasse des Aufgebots eine Ausgabe neuer Scheine stattgefunden, so muß das Zeugniß auch die im § 843 Abs. 2 bezeichneten Angaben enthalten.

E. 789a. N. 1119. P. 440—443. 589—592.

1) Durch den Ausdruck „genügt es" soll angedeutet werden, daß in diesem Paragraphen ein minus gegenüber den Erforderniſſen des § 843 gefordert wird. Wenn also in den Fällen des § 844 in Gemäßheit des § 843 verfahren wird — was ja bei Ausgabe neuer Serien möglich ist — so wird auch damit den Erforderniſſen des § 844 entsprochen, weil das minus im majus enthalten ist.

2) Werden von den zuletzt ausgegebenen Scheinen seit der Zeit des angeblichen Verlustes solche überhaupt nicht mehr für vier Jahre fällig, sondern steht vor Ablauf der vier Jahre die Ausgabe einer neuen Serie bevor, so ist die Anwendbarkeit des § 844 nicht möglich, vielmehr ist dann § 843 maßgebend; Seuffert Anm. 2 § 843; Endemann 3, 436; Hellmann, Lehrb. 922.

3) Satz 2 Abs. 1 besagt, daß bei Berechnung der Zeit von vier Jahren diejenigen Zeitabschnitte, für welche die Zahlung von Zinsen oder Dividenden unterbleibt, nicht mitgezählt werden, weil aus der Nichtproduktion der Scheine für solche Zeitabschnitte nichts über den Verlust der Urkunde gefolgert werden könne. Daraus ergiebt sich eine Schwierigkeit für den Erlaß des Aufgebots. Der Richter kann bei Erlaß des Aufgebots und bei Bestimmung des Aufgebotstermins nicht voraussehen, für welche Zeitabschnitte innerhalb des Zeitraumes von vier Jahren seit dem Tage des Verlustes, die Zahlung von Zinsen oder Gewinnantheilen, ausbleiben wird. Daraus folgt, da das Gesetz die sofortige Ansetzung des Aufgebotstermins hier ebenso wie in § 843 voraussetzt, daß dieser Schlußsatz füglich erst bei Erlaß des Ausschlußurtheils berücksichtigt werden kann, und daß dieses zu versagen und ein neuer Aufgebotstermin mit entsprechender Fristverlängerung zu bestimmen ist, falls die Bezahlung der Scheine für gewisse Zeitabschnitte unterblieben sein sollte; Seuffert Anm. 2; Struckmann-Koch Anm. 2; v. Sarwey 2, 348; Petersen Anm. 2, 2; Gaupp Anm. 1; Hellmann 3, 203.

4) Abs. 2 Satz 1 hat nur dann einen Sinn, wenn der Antragsteller zugleich mit dem Werthpapiere auch die dazu gehörigen Zinskoupons oder Dividendenscheine verloren hat. Ist ihm nur das Hauptpapier abhanden gekommen und ist er in der Lage, schon beim Antrage auf Erlaß des Aufgebots dem Aufgebotsrichter die sämmtlichen dazu gehörenden Zinsscheine ꝛc. für mehr als vier Jahre vorzulegen, so ist nicht einzusehen, weshalb aus der demnächstigen Produktion der Scheine durch einen Anderen, an welchen der Antragsteller sie begeben, eine Präsumtion gegen den Verlust der Urkunde hergeleitet werden soll; andererseits ist, wenn der Antragsteller die Scheine besitzt, nicht einzusehen, was für den Verlust der Urkunde daraus folgen soll, daß ein Anderer diese Scheine innerhalb eines noch so großen Zeitraumes nicht vorgelegt hat. Die Anwendbarkeit des § 844 kann jedoch für diesen Fall nicht ausgeschlossen werden, da weder der Wortlaut des Gesetzes dazu Anlaß giebt, noch ein sachlicher Grund vorhanden ist, demjenigen, welche nur die Urkunde, nicht die Zinsscheine verloren hat, die Wohlthat des § 844 zu versagen. Der Antragsteller darf daher, um sich die Ausstellung des Zeugnisses nach Abs. 2 zu sichern, die Scheine nicht begeben; er muß vielmehr dafür sorgen, daß die durch ihn selbst bei der Behörde bzw. Kasse erfolgte Präsentation festgestellt werde; v. Bülow; Gaupp Anm. 2; Seuffert Anm. 3.

§ 845.

Bei Werthpapieren, für welche Zinsscheine oder Gewinnantheilscheine ausgegeben sind, aber nicht mehr ausgegeben werden,[1] ist, wenn nicht die Voraussetzungen der §§ 843, 844 vorhanden sind,[2] der Aufgebotstermin so zu

bestimmen, daß bis zu demselben seit der Fälligkeit des letzten ausgegebenen Scheines[3] sechs Monate abgelaufen sind.[4]

E. 779 b. P. 440—443. 589—592.

1) Hierunter sind hauptsächlich gekündigte oder ausgelooste Papiere zu verstehen.

2) Die Voraussetzungen des § 843 sind in dem gegebenen Falle dann vorhanden, wenn seit der Zeit des Verlustes eine neue Serie von Scheinen ausgegeben ist (was ja auch bei später verlooften vorgekommen sein kann); die Voraussetzungen des § 844, wenn zur Zeit des Verlustes noch Scheine für vier Jahre oder mehr einer vorher ausgegebenen größeren Serie unverfallen waren. Beim Vorhandensein dieser Voraussetzungen genügt die Beobachtung der Vorschriften des § 843 resp. 844, ist aber auch andererseits erforderlich, soweit dieselben über die Bestimmungen des § 845, namentlich in Betreff des beizubringenden Zeugnisses hinausgehen.

3) Es soll heißen: „des letztfälligen der ausgegebenen Scheine".

4) Von dieser Bestimmung gilt dasselbe, was Anm. 2 § 843 gesagt ist.

§ 846.

Ist in einer Schuldurkunde[1] eine Verfallzeit[2] angegeben, welche zur Zeit der ersten Einrückung des Aufgebots in den Deutschen Reichsanzeiger noch nicht eingetreten ist, und sind die Voraussetzungen der §§ 843—845 nicht vorhanden, so ist der Aufgebotstermin so zu bestimmen, daß seit dem Verfalltage sechs Monate abgelaufen sind.[3]

E. 789 c. N. 1049. P. 440—443. 589—592.

1) Unter Schuldurkunden sind hier auch Werthpapiere (ohne Koupons oder Dividendenscheine) zu verstehen, auch Zinsscheine, sofern sie amortisirbar sind. — Vgl. Abw. für §§ 846, 847 im preuß. AG. § 20 Abs. 4 (vor § 823).

2) Diese Bestimmung entspricht dem Abs. 2 § 788 des BE., welcher folgenden Wortlaut hatte:

> „Zwischen dem Tage, an welchem die erste Einrückung des Aufgebots in das Reichscentralblatt erfolgt ist, und dem Aufgebotstermine muß ein Zeitraum von mindestens sechs Monaten liegen.
>
> Ist in einer Schuldurkunde eine Verfallzeit angegeben und diese noch nicht eingetreten, so tritt an die Stelle des in dem vorstehenden Absatze erwähnten Tages der Verfalltag."

Die Trennung beider Vorschriften in den jetzigen §§ 846, 847 und die Voranstellung des Abs. 2 ist deshalb erfolgt, weil § 846 als Spezial-Vorschrift für einen bestimmten Fall sich an die speziellen Bestimmungen in §§ 843—845 anschließt, der § 847 aber eine allgemeine Minimal-Vorschrift für alle in §§ 837—849 genannten Urkunden enthält, welche in den Fällen der §§ 843—846 verschärft ist.

3) Als eine angegebene Verfallzeit kann es nicht angesehen werden, wenn die Zahlung von einer Kündigung oder Auslosung abhängig ist.

§ 847.

Zwischen dem Tage, an welchem die erste Einrückung des Aufgebots in den Deutschen Reichsanzeiger erfolgt ist, und dem Aufgebotstermine muß ein Zeitraum von mindestens sechs Monaten liegen.[1]

E. 789 d. N. 1149. P. 440—443. 589—592.

1) Vgl. Anm. 2 § 846. Ist die Frist nicht innegehalten, so kann das Ausschlußurtheil nicht erlassen werden, vielmehr muß ein neuer Aufgebotstermin mit gleicher Frist angesetzt werden. Andernfalls würde das Ausschlußurtheil der Anfechtungsklage gemäß § 834 Nr. 3 unterliegen.

§ 848.

In dem Ausschlußurtheil ist die Urkunde für kraftlos zu erklären.[1]

Das Ausschlußurtheil ist seinem wesentlichen Inhalte nach durch den Deutschen Reichsanzeiger bekannt zu machen.[2]

In gleicher Weise hat nach eingetretener Rechtskraft die Bekanntmachung des auf die Anfechtungsklage[3] ergangenen Urtheils, soweit dadurch die Kraftloserklärung aufgehoben wird, zu erfolgen.

E. 790. N. 1153. P. 449. 592.

1) Ueber die Bedeutung der Kraftloserklärung (Amortisation) vgl. § 850 und Anm. 2 § 841. Wird die Urkunde vorgelegt, so ist dadurch das Aufgebotsverfahren erledigt, ohne daß es einer weiteren Entscheidung bedarf. Entsteht zwischen dem Antragsteller und dem Produzenten der Urkunde Streit darüber, ob die vorgelegte Urkunde mit der verlorenen und aufgebotenen identisch ist, oder zwischen einem Dritten und dem Antragsteller darüber, wer von ihnen zum Antrage auf das Aufgebot, bzw. zur Geltendmachung der Rechte aus der zu amortisirenden Urkunde legitimirt sei, so kommen die Vorschriften des § 830 zur Anwendung (Mot. 469).

2) Die Bekanntmachung ist hier nicht fakultativ, wie nach der allgemeinen Regel des § 833, sondern obligatorisch, vgl. Anm. 1 § 833, wenngleich das Obligatorische nur die erzwingbare Pflicht des Gerichts und nicht die Hinfälligkeit des Urtheils trifft, welche für Heilbut, civA. 69, 411 allein den Maßstab für das Obligatorische abgiebt. Ueber die Form der Bekanntmachung entscheidet das richterliche Ermessen. Bei verbundenen Aufgebotssachen kann auch eine Tabellenform gewählt werden. Die Kosten hat selbstredend der Extrahent zu tragen. Vgl. GKG. § 89. Wegen der Höhe der Kosten vgl. Vorbem. vor § 823.

3) Vgl. §§ 834, 835 und die Anm. dazu.

§ 849.

Die Vorschriften der §§ 843—848 finden auch auf das Aufgebot anderer als der im § 837 Abs. 1 bezeichneten Urkunden, welche auf den Inhaber lauten oder durch Indossament übertragbar und mit einem Blankoindossament versehen sind,[1] Anwendung, insoweit nicht der Anspruch, über welchen die Urkunde ausgestellt ist, in einem Grund- oder Hypothekenbuche eingetragen ist.

Durch diese Bestimmung werden Vorschriften, welche für das Aufgebotsverfahren noch andere oder schwerere Voraussetzungen aufstellen, nicht berührt.[2]

E. 790. P. 592. 593.

1) Voraussetzung des § 849 ist, daß es sich entweder um Inhaberpapiere, oder um solche indossable Papiere handelt, welche durch Blanko-Indossament übertragen sind und auf diese Weise wesentlich gleiche Funktionen wie die Inhaberpapiere erlangt haben. Es genügt also nicht, daß das Papier überhaupt ein Blanko-Indossament trägt, wenn darauf ein Vollindossament folgt; und andererseits ist es unschädlich, daß das Papier ein Vollindossament trägt, wenn nur die letzte Uebertragung durch Blanko-Indossament erfolgt ist. Namenspapiere, welche zwar indossabel, aber entweder nicht indossirt, oder doch nicht durch Blanko-Indossament, sondern durch Vollgiro oder Zession auf den Antragsteller gediehen sind, fallen nicht unter § 849, vielmehr unter die subsidiäre Bestimmung des § 837 Abs. 2. Auf solche Papiere sind die Vorschriften der §§ 843—845 in Preußen nicht ausgedehnt (Anm. 1 § 843), wohl aber §§ 846—848; Pr. AG. zur CP. § 20 und Mot. dazu. Fürst (a. a. O. 22 und 23) übersieht das Erforderniß des Blanko-Indossaments. Dasselbe kann nicht (S. 23 a. a. O.) mit Zessionsurkunde vertauscht werden, und es kommt auch nicht bloß darauf an, ob das Papier indossabel ist.

2) Die Bestimmungen des § 849 sind ein Zusatz der RK. (Antrag Wolffson und

Struckmann) und veranlaßt durch eine Petition der Aeltesten der Kaufmannschaft zu Berlin. Ueber das Verhältniß dieser Bestimmungen zu Spezialgesetzen vgl. Anm. 2 § 837 sub I, II und III und EG. § 11. Sie sind obligatorisch und der Landesgesetzgebung nicht unterworfen, vorbehaltlich etwaiger anderer oder schwererer Voraussetzungen (Abs. 2); immer jedoch nur unter der Voraussetzung anwendbar, daß überhaupt das Aufgebot der bezeichneten Urkunden nach den betreffenden Spezialgesetzen zulässig ist.

§ 850.

Derjenige, welcher das Ausschlußurtheil erwirkt hat, ist dem durch die Urkunde Verpflichteten gegenüber berechtigt, die Rechte aus der Urkunde geltend zu machen.[1]

E. 791. N. 1154. P. 443. 593.

1) Der hier aufgenommene materielle Satz gilt unbedingt nur für die in § 837 Abs. 1 bezeichneten handelsrechtlichen Urkunden; für alle sonstigen Urkunden nur subsidiär, vgl. Anm. 1 § 837. Dies folgt daraus, daß der § 850 zu den im § 837 Abs. 1 erwähnten nachfolgenden besonderen Bestimmungen gehört. (Ebenso Seuffert, Struckmann-Koch, Gaupp § 850. AM. ohne Grund Fürst a. a. O. 23.) Die Vorschrift bestimmt reichsgesetzlich die einzige allgemein gültige Folge der Kraftloserklärung. Voraussetzung derselben ist allerdings, daß die durch die Urkunde geschaffene Verpflichtung von dem Verlust der Urkunde an sich unberührt bleibt und nicht nach positiver Vorschrift mit der Urkunde selbst untergeht, denn in letzterem Falle ist kein durch die Urkunde Verpflichteter mehr vorhanden. Dies gilt im Wechselrechte von der Regreßpflicht des Ausstellers eines gezogenen Wechsels und der Indossanten; WO. Art. 54. Es würde auch gemäß Art. 39 WO. von dem Acceptanten eines gezogenen und dem Aussteller eines trockenen Wechsels gelten, wenn nicht zum Nachtheile derselben in den Art. 73, 98 Nr. 9 Ausnahmen von diesem Grundsatze gemacht wären. Vgl. Puchelt 2, 729, Struckmann-Koch und Gaupp § 850, ROHG. 1, 172.) Der § 13 Abs. 1 EG. läßt sich (mit Struckmann-Koch) für die Lösung dieser Frage nicht verwerthen, da es sich hier nicht um prozeßrechtliche, sondern um materiellrechtliche Vorschriften handelt. Daß es für die Anwendung des § 850 nicht darauf ankommt, ob die Verpflichtung in der Urkunde als solche ausgesprochen, oder ob sie aus dem Inhalte derselben zu folgern ist, versteht sich von selbst. Vgl. im Uebrigen über die Bedeutung des § 850 und wegen Ausstellung neuer Urkunden an Stelle der amortisirten Anm. 3 § 841. Weitergehende materiell-rechtliche Folgen werden durch die CP. für keine Kategorie von Urkunden prinzipiell ausgeschlossen, bleiben also bestehen, wo sie gelten und können neu eingeführt werden.

Zehntes Buch.
Schiedsrichterliches Verfahren.

Das Dispositionsrecht der Parteien über den Privatrechtsstreit offenbart sich am deutlichsten durch die von der CP. sanktionirte Befugniß derselben, durch übereinstimmenden Willen die Entscheidung des Rechtsstreits den ordentlichen Gerichten zu entziehen und anderen Personen — Schiedsrichtern — mit rechtlicher Wirksamkeit zu übertragen, soweit die Beilegung des Streites nicht nach der Natur des Streitgegenstandes der Privatwillkür entzogen ist. Das bereits dem Römischen Recht bekannte und durch die gemeinrechtliche Praxis weiter ausgebildete Institut der Schiedsrichter (vgl. insbesondere Gruchot in seinen Beiträgen 16, 1 ff.; Windscheid 2 §§ 415—417) wird von der CP. nicht bloß in prozessualer Beziehung, sondern auch materiell, in Bezug auf die Zulässigkeit und Wirksamkeit eines Kompromisses, die Aufhebung desselben und die Wirkungen des Schiedsspruches, nach dem Vorgange des R. und der neueren süddeutschen Prozeßordnungen geregelt. Ueber den Vertrag der Parteien einerseits mit dem Schiedsrichter

andererseits in Betreff der Uebernahme des Schiedsrichteramtes, das receptum des RR., enthält die CP. jedoch keine Bestimmungen, und beläßt es sonach in dieser Beziehung überall bei dem bestehenden Recht, nur daß das receptum arbitri nicht mehr als ein Erforderniß der Gültigkeit des Schiedsvertrages (compromissum) erachtet werden kann (vgl. ROH. 21, 293).

Die Aufgabe des Schiedsrichters im Sinne der CP. ist die Entscheidung einer Rechtsstreitigkeit, § 851, und zwar einer bürgerlichen, welche sonst vor die ordentlichen Gerichte (nicht vor besondere) gehört, da die CP. von anderen als solchen Rechtsstreitigkeiten nicht handelt, vgl. auch § 871; vorbehaltlich landesgesetzlicher Bestimmungen, EG. § 3. (AM. in Bezug auf die besonderen Gerichte Hayum in der unten citirten Schrift S. 22; vgl. dagegen M. Levy, RassK. 37, 183 f.) Schiedsgerichte zur Entscheidung von Streitigkeiten des öffentlichen und bzw. Verwaltungsrechts fallen deshalb nicht unter die Bestimmungen der CP. Zu unterscheiden von den Schiedsrichtern — arbitri — sind ferner die sog. arbitratores, Schätzungsmänner, deren Aufgabe nicht in der Entscheidung eines Rechtsstreits, sondern einer Thatfrage, z. B. der Schätzung eines Schadens u. dgl. besteht (vgl. OT. 27, 450; ROH. 3, 75; 16, 427; 18, 337; ROH. 26. Juni 1879, SA. 38, 24; RG. 6, 201; 10, 130; 24, 357, 411; 12. März 1886, RassK. 30, 1024; 22. Juni, 28. Mai 1891, JW. 415, 416). Die Frage, ob ein Schiedsvertrag oder eine Vereinbarung auf Schätzungsmänner vorliegt, ist eine thatsächliche Frage der Willensauslegung, RG. 24, 411. Vgl. Weismann, civA. 72, 269—329. Auch wenn die Vereinbarung dahin getroffen ist, daß über bestimmte thatsächliche Voraussetzungen des Anspruchs von Schiedsrichtern zu entscheiden ist, — was für zulässig erachtet werden muß — liegt kein Schiedsvertrag im Sinne des § 851 vor; RG. 6. Juli 1893, JW. 424 vgl. Anm. 2 § 851. Nach einer anderen Seite hin unterscheiden sich von Schiedsrichtern die sog. Schiedsmänner nach der Preuß. Schiedsmannsordnung 29. März 1879 (GS. 321), welchen nicht die Entscheidung, sondern die Vergleichung von Rechtsstreitigkeiten obliegt. Endlich sind von dem auf Privatwillkür beruhenden Schiedsrichter-Institute der CP. die durch öffentliche Behörden auf Grund gesetzlicher Bestimmungen gebildeten Schiedsgerichte zu unterscheiden Vgl. Anm. § 872.

Der **Schiedsvertrag** (compromissum) ist selbst eine Art von Vergleich (species transactionis) der Parteien, gerichtet auf Beilegung ihres Streites durch das Ermessen eines „vir bonus", und setzt demnach die civilrechtliche Zulässigkeit eines Vergleichs über den Streitgegenstand (§ 851) und die civilrechtlich nöthige Form (§ 853) voraus. Er soll unter diesen Voraussetzungen verbindlich sein, auch wenn der Schiedsvertrag gar keine Bestimmung über die Ernennung von Schiedsrichtern enthält. Für den letzteren Fall ist die Ausführung mit Hülfe der Ernennung der Schiedsrichter durch das Gericht angeordnet, §§ 854—858.

Die Schiedsrichter sind, abgesehen von der Vorschrift, daß sie beide Parteien hören und das Sachverhältniß ermitteln sollen, soweit sie die Ermittelung für erforderlich erachten, in Ermangelung einer dahin gehenden Vereinbarung der Parteien weder an ein bestimmtes Prozeßverfahren, noch an materielle Rechtsregeln gebunden, §§ 860—865. Ihr Schiedsspruch hat die Wirkung eines rechtskräftigen gerichtlichen Urtheils, welches nur aus bestimmten einzelnen Gründen mit besonderer Aufhebungsklage angefochten werden kann. Der Schiedsspruch kann (nach Analogie der Vollstreckung ausländischer Urtheile) durch ein gerichtliches Vollstreckungsurtheil nach Anhörung des Gegners für vollstreckbar erklärt werden, wenn keiner der Aufhebungsgründe vorliegt, §§ 866—870.

Vgl. zu diesem Buch: Daubenspeck, die Schiedsgerichte für Regulirung der Bergschäden, Berlin 1883, worin auch werthvolle Beiträge für den Schiedsvertrag und das schiedsrichterliche Verfahren im Allgemeinen enthalten sind; ferner Bernhard Mayer, die Vereinbarung schiedsrichterlicher Rechsstreitentscheidung, Erlangen 1888; Hayum, der Schiedsvertrag (Inaugural-Dissert. Tübingen 1892), dazu M. Levy RassK. 37, 183 ff.

§ 851.[1]

Die Vereinbarung, daß die Entscheidung einer Rechtsstreitigkeit[2] durch einen oder mehrere Schiedsrichter erfolgen solle, hat insoweit rechtliche Wirkung,[3]

als die Parteien berechtigt sind, über den Gegenstand des Streits einen Vergleich zu schließen.[4]

E. 792. N. 1155. P. 443. 593.

1) Die §§ 851—871 behandeln das auf Vereinbarung beruhende schiedsrichterliche Verfahren, der § 872 verordnet die analoge Anwendung dieser Vorschriften auf Schiedsgerichte, welche in gesetzlich statthafter Weise durch letztwillige und andere Verfügungen angeordnet werden. In allen Fällen wird vorausgesetzt, daß die Einsetzung des Schiedsgerichts auf Privatautonomie, nicht auf öffentlicher Anordnung beruht, Vorb. vor § 851. Das Schiedsverfahren ist begrifflich nicht eigentlich Prozeß, nicht ein Verfahren der öffentlichen Rechtsschutzordnung, da die Schiedsrichter keine Gerichtsbarkeit haben; aber es ist ein prozeßähnliches Verfahren (Wach I, 64) und jedenfalls im Sinne der CP. als Prozeß zu behandeln. Vgl. RG. 15, 357; EG. § 18. Durch die Anhängigmachung des Rechtsstreits bei dem Schiedsgericht wird Rechtshängigkeit im Sinne des § 235 nicht begründet; statt der Einrede der Rechtshängigkeit ist bei weiterer Anhängigmachung des Rechtsstreits vor dem ordentlichen Gericht die exc. compromissi zu erheben; Hayum u. Levy a. a. O. S. 186. Ebenso C. Koltze (Göttinger Inaugural-Dissert. 1891 vgl. Busch 17, 250). Die materiellen Wirkungen der Klageerhebung vor dem Schiedsgericht bestimmt das Civilrecht.

2) Die Entscheidung einer Rechtsstreitigkeit, nicht die Würdigung oder Feststellung eines thatsächlichen Verhältnisses ist Gegenstand des Schiedsvertrages. Damit ist nicht unvereinbar, daß ein in mehrere Theile quantitativ oder qualitativ zerlegbarer Rechtsstreit nur zu einem Theile schiedsrichterlicher Entscheidung unterbreitet, während über den anderen Theil nicht kompromittirt wird, z. B. über Grund und Betrag eines streitigen Anspruches, § 276, wenn nur den Schiedsrichtern die Aufgabe zufällt, das streitige Rechtsverhältniß mit der Wirkung eines Urtheils über die Verpflichtung der einen Partei gegenüber der anderen festzustellen, und nicht bloß eine Thatsache zu ermitteln bzw. einen Werth zu schätzen. Ueber den begrifflichen Unterschied von arbitri und arbitratores, die Zulässigkeit und Wirkung der Unterbreitung einzelner Thatfragen und thatsächlicher Voraussetzung des Anspruchs unter das Urtheil von Schieds- oder Schätzungsmännern vgl. Vorb. vor § 851.

3) Die rechtliche Wirkung äußert sich zuerst darin, daß einer bei dem ordentlichen Gericht erhobenen Klage der Einwand des Kompromisses (exceptio pacti) entgegengesetzt werden kann (vgl. Windscheid 2 § 415 Nr. 7 und 10). Diese, nicht die Prozeßvoraussetzungen, sondern das durch den Schiedsvertrag selbst modifizirte Rechtsverhältniß betreffende Einrede ist keine prozeßhindernde, vgl. Anm. 4 § 247, und nicht, wie die Unzuständigkeit oder Unzulässigkeit des Rechtsweges von Amtswegen zu berücksichtigen, ROH. 10, 393; vgl. Wach 1, 76. Ferner besteht die rechtliche Wirkung der Vereinbarung darin, daß jede Partei von der anderen die positive Thätigkeit zur Herbeiführung des Schiedsspruchs verlangen kann, soweit eine solche nöthig ist. Die Vereinbarung giebt ein durch Klage verfolgbares Recht hierauf. — Ueber die Frage, ob der dem Hauptvertrage beigefügte Schiedsvertrag ein wesentlicher Theil des Hauptvertrages ist und ob dieser mit dem Schiedsvertrage steht und fällt, oder ob letzterer nur eine selbständige Nebenabrede enthält, entscheidet die Auslegung des Vertrages; RG. 6. Nov. 1882, RassK. 27, 1056. In der Regel und in Ermangelung besonderer Umstände wird die Unabhängigkeit des Hauptvertrages vom Schiedsvertrage anzunehmen sein (nach Kohler, RassK. 31, 481 ff. immer); doch ist dies quaestio facti und Sache der Vertragsauslegung. Vgl. RG. 27, 378 und im Uebrigen Anm. 1 § 852. Ueber die für die Gültigkeit der Vereinbarung nothwendige Form entscheidet die CP. nicht (vgl. § 853 und Anm. dazu).

4) Die Bestimmung wird durch die Verwandtschaft des Vergleichs und des Schiedsvertrages gerechtfertigt (vgl. Gruchot a. a. O. 8—11). Sie scheidet von dem Gebiete des Schiedsvertrages objektiv alle Gegenstände aus, welche nach dem betr. Civilrechte überhaupt der Parteiwillkür nicht unterworfen werden können (z. B. Statusfragen, Ehetrennung und dergl.) und erfordert in subjektiver Hinsicht, daß die

Parteien solche Verfügungsfähigkeit über den Streitgegenstand haben, daß sie über denselben mit rechtlicher Wirkung einen Vergleich schließen dürfen. Zu den Parteien gehören auch die gesetzlichen Vertreter der nicht prozeßfähigen Parteien, also auch der juristischen Personen. Die Frage, ob und inwieweit ein Bevollmächtigter zum Abschlusse eines Schiedsvertrages Namens der Partei legitimirt ist, wird vom § 851 nicht berührt. Der Prozeßbevollmächtigte ist zum Abschlusse eines Schiedsvertrages nicht ohne Spezialvollmacht befugt. Nach Pr. ALR. ist selbst ein zum Abschlusse eines Vergleiches ermächtigter Bevollmächtigter dadurch nicht zugleich ermächtigt, die Entscheidung des Rechtsstreits einem schiedsrichterlichen Ausspruche zu unterwerfen, vielmehr gehört hierzu eine besondere Vollmacht, §§ 101, 102 I 13 ALR. Nach Vorstehendem muß das Fortbestehen dieser Bestimmungen behauptet werden. Vgl. auch bürgerl. Gesetzb. für Sachsen § 1917. Für Bayern sind in Art 13 des AG. zur CP. besondere Bestimmungen über die Ermächtigung von Prozeßbevollmächtigten und anderen Vertretern zum Abschlusse eines Schiedsvertrages getroffen. (Vgl. Daubenspeck a. a. O. 18 Anm. 2, S. 21.) — Ueber die Sachverständigen-Kommission der Fondsbörse und die schiedsrichterliche Kommission der Kaufmanns-Aeltesten zu Berlin, sowie das Verfahren, wenn den Schiedsrichtern nur einzelne Punkte unterbreitet sind, vgl. RG. 19. Sept. 1882, Wallm. 8, 713.

§ 852.

Ein Schiedsvertrag über künftige Rechtsstreitigkeiten hat keine rechtliche Wirkung, wenn er nicht auf ein bestimmtes Rechtsverhältniß und die aus demselben entspringenden Rechtsstreitigkeiten sich bezieht.[1]

E. 793. N. 1156. P. 443. 593.

1) Analogie des § 40 Abs. 1. Die Bestimmung hat nicht bloß die darin ausgedrückte negative Bedeutung, sondern auch eine positive, indem sie arg. e contr. Schiedsverträge über zukünftige Rechtsstreitigkeiten für gültig erklärt, insoweit diese wenigstens durch ein bestimmtes, in dem Vertrage bezeichnetes Rechtsverhältniß determinirt sind (Mot. 472). Nach beiden Seiten hin werden Kontroversen entschieden (vgl. ROH. 2, 159, 160 und die dort angeführte Literatur). Unter die Bestimmung fallen insbesondere die zahlreichen kompromissarischen Festsetzungen in Gesellschaftsstatuten, Versicherungsverträgen, Schlußscheinbedingungen der Berliner Börse und dergl. Wenn die Parteien sich in Betreff der aus einem Vertrage entstehenden Differenzen der schiedsrichterlichen Entscheidung unterwerfen, so umfaßt dies auch den Fall der Aufhebung des Vertrages wegen Vertragsverletzung, RG. 8. Nov. 1882, RassK. 27, 1053; nicht aber die Frage, ob das Geschäft, von welchem der Schiedsvertrag nur einen Bestandtheil bildet, überhaupt gültig zu Stande gekommen ist; anders, wenn anzunehmen ist, daß der Schiedsvertrag unabhängig vom Hauptvertrage und gerade auch zu dem Zwecke geschlossen ist, um über die Gültigkeit des Hauptvertrages eine schiedsrichterliche Entscheidung herbeizuführen; vgl. Anm. 3 § 851; RG. 27, 379; 31, 397; 7. März 1892 JW. 218; 3. Nov. 1892, JW. 1893 S. 61; 29. Juni 1893, JW. 386; 8. März, 11. Juli 1894, JW. 200, 459; andererseits RG. 30. April 1890, JW. 203 Ziff. 7. Schiedsverträge sind strikt auszulegen, ROH. 2, 427. (Dagegen Kohler, RassK. 31, 509.)

§ 853.

Ist nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts ein mündlich geschlossener Schiedsvertrag gültig, so kann jede Partei die Errichtung einer schriftlichen Urkunde über den Vertrag verlangen.[1]

E. 795. N. 1157. P. 443. 593.

1) Die Vorschrift war ursprünglich dazu bestimmt, der Partei eine Unterlage für die Ertheilung einer Vollstreckungsklausel, welche auf einseitigen Antrag erfolgen sollte, zu beschaffen (Begr. zum E. 1871, S. 509). Nachdem statt solcher Klausel für die ZV. ein nur durch Klage zu erwirkendes Vollstreckungsurtheil eingeführt ist, hat der § 853 nur etwa

noch zur Sicherung gegen einen Einwand, betr. die Ungültigkeit des Schiedsvertrages und für die Zuständigkeitsbestimmung des § 871 praktische Bedeutung, vgl. §§ 863, 867. Wegen der Vollstreckung eines auf Errichtung eines Schiedsvertrages gehenden Urtheils vgl. Anm. 2 § 779, M. Levy, RaffK. 37, 186. — Hinsichtlich der Form des Schiedsvertrages entscheiden die Bestimmungen der Civilrechte. Das ältere RR. erheischte Stipulationsform; gemeinrechtlich wird keine besondere Form erfordert (L. 5 pr. C. II 56; Gruchot a. a. O. 11); in Preußen kommen bezüglich der Schriftform die allgemeinen Bestimmungen über Verträge in §§ 131 ff. I 5 ALR. zur Anwendung (ROH. 17, 249). Der code de proc. art. 1005 verlangt protokollarische Errichtung vor den erwählten Schiedsrichtern oder Privatschrift; in Bayern ist durch Art. 12 des AG. zur CP. schriftliche Errichtung bei Vermeidung der Nichtigkeit vorgeschrieben; der § 1068 der Badischen Prozeßordnung von 1864, welcher öffentliche oder Privaturkunden forderte, ist durch § 145 des badischen Einführungsgesetzes vom 3. März 1879 aufgehoben. Im Gebiet des Handelsrechts bedarf es nur der mündlichen Abschließung, HGB. Art. 317 (ROH. 17, 249) und hieran hat auch Art. 12 des Bayrischen AG. zur CP. nichts ändern können. Abgesehen von der Form entscheidet über die Gültigkeit und Wirksamkeit der Obligation aus dem Schiedsvertrage das Recht des Landes, dessen Gerichtsverfahren beeinflußt oder ausgeschlossen werden soll. Vgl. RG. 8. Nov. 1882, RaffK. 27, 1057; Kohler, RaffK. 31, 489—490; Daubenspeck a. a. O. 39.

§ 854.

Ist in dem Schiedsvertrag eine Bestimmung über die Ernennung der Schiedsrichter nicht enthalten, so wird von jeder Partei ein Schiedsrichter ernannt.[1)]

E. 796. N. 1158. P. 443. 593.

1) Die nach römischem und kanonischem Rechte geforderte individuelle Bezeichnung der Schiedsrichter im Schiedsvertrage ist in dem Gesetze aufgegeben und noch über die Preußische Praxis (vgl. ROH. 17, 250, 251; ObT. 10, 243) insofern hinausgegangen, als nicht einmal ein vertragsmäßiger modus für die Ernennung der Schiedsrichter gefordert, die in dem Vertrage enthaltene Lücke vielmehr durch das Gesetz ausgefüllt wird. Der § 854 setzt voraus, daß weder über die Zahl noch über den Ernennungsmodus in dem Schiedsvertrage eine Bestimmung enthalten ist; in diesem Falle wird der Schiedsvertrag durch gesetzliche Auslegung dahin ergänzt, daß zwei Schiedsrichter zu ernennen sind und zwar von jeder Partei einer. Ist nach dem Schiedsvertrage nur ein Schiedsrichter zu ernennen, so kann § 854 natürlich nicht zur Anwendung kommen, ebensowenig § 855, welcher voraussetzt, daß mehrere Schiedsrichter theils von der einen, theils von der anderen Partei zu ernennen sind. Können sich demnach die Parteien über den einzigen, nach dem Schiedsvertrage zu ernennenden Schiedsrichter nicht einigen, so ist der Schiedsvertrag aufgehoben; vgl. RG. 33, 265. Sind nach Inhalt des Schiedsvertrages mehrere Schiedsrichter zu ernennen, ohne daß über den Ernennungsmodus etwas vereinbart ist, so wird nach der aus § 854 hervorgehenden Auslegungsregel jede Partei die Hälfte zu ernennen haben. Ist die Zahl aber eine ungerade, so tritt für die Ernennung des die gerade Zahl überschreitenden, falls die Parteien sich nicht einigen (vgl. RG. 4. Jan. 1892, JW. 95 Ziff. 9) bezw. wenn auf die Ernennung seitens der einen Partei binnen der einwöchigen Frist die Gegenpartei nicht zustimmt, die Ergänzungsvorschrift des Abs. 2 § 855 ein, vgl. M. Levy, RaffK. 37, 184 (gegen Hayum, welcher lediglich auf das materielle Recht verweist).

Die Vorschriften der §§ 854 ff. über die Konstituirung des Schiedsgerichts, also über die Wirkung eines Schiedsvertrages, enthalten ebenso wie die Vorschriften über die Erfordernisse und den Inhalt des Schiedsvertrages materielles Recht, RG. 5. Juli 1888, JW. 330. Voraussetzung des hierdurch gegebenen Rechts auf Bildung des Schiedsgerichts ist daher, da einem früher ohne solche Wirkung errichteten Schiedsvertrage die Wirkung nach den Grundsätzen über Rückwirkung von Gesetzen nicht beizulegen ist, daß der Schiedsvertrag

vertrag unter der Herrschaft der CP., also nach dem 1. Okt. 1879 geschlossen ist; ein solcher muß das durch die CP. geschaffene Recht als Grundlage voraussetzen. Für einen vor dem 1. Okt. 1879 abgeschlossenen Schiedsvertrag ist nach den zur Zeit des Vertragsabschlusses und bzw. örtlich für denselben geltenden Gesetzen zu entscheiden, welche Wirkung und welche Parteirechte behufs der Bildung des Schiedsgerichts daraus folgen; RG. 10. Nov. 1881, JW. 212, SA. 38, 158, Wallm. 6, 559; 26. Okt. 1882, Wallm. 8, 11; 8. Nov. 1882, RassK. 27, 1053; 5. Juli 1888, JW. 330. Vgl. auch über Schiedsverträge aus der Zeit vor dem 1. Okt. 1879 Anm. 1 § 866. Ist vor dem 1. Okt. 1879 ein Kompromiß geschlossen und das schiedsrichterliche Verfahren eröffnet, so ist es nach den früheren Gesetzen fortzuführen, EG. § 18 Abs. 1 und ist auch nach diesen die Zulässigkeit von Rechtsmitteln zu entscheiden; RG. 15, 357; aM. Mayer a. a. O. 108. Der Vorbehalt gesetzlicher Rechtsmittel gilt für die zur Zeit des Vertragsabschlusses (bzw. Prolongation) gesetzlichen, RG. 22. Febr. 1890, JW. 204.

Eine vertragsmäßige Bestimmung, daß bei entstehendem Streit die eine Partei allein den Schiedsrichter ernennen solle, ist prinzipiell nicht ausgeschlossen, die abw. Bestimmung im N. § 1158 Abs. 2 ist nicht aufgenommen, aM. Kohler, RassK. 31, 498. Zulässig ist auch, durch Vertrag die Ernennung einem Dritten zu überlassen, selbst wenn dieser nicht im Voraus individuell bestimmt, sondern nur generell, jedoch soweit bezeichnet ist, daß seine demnächstige Anrufung dem Willen der Parteien entspricht; RG. 26, 371. Daß eine Partei sich selbst oder den Gegner zum Schiedsrichter ernenne, ist begrifflich unzulässig; Anm. 1 § 858; Kohler, RassK. 31, 497. Ueber die Ernennung öffentlicher Behörden vgl. Anm. 1 § 858. — Ueber die Verpflichtung zur Uebernahme eines Schiedsrichteramts entscheidet die CP. nichts. Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen, staatsrechtlich, besteht eine solche Verpflichtung nicht, sie kann sich also nur auf einen speziellen Titel, insbesondere das receptum arbitri gründen. Ueber die Wirksamkeit desselben entscheidet das materielle Recht, vgl. Windscheid 2, § 417; Gruchot a. a. O. 34—38, sowie L. 3 § 1, L. 15, D. IV 8. Auf Grund einer ausdrücklichen Uebernahme kann die Verpflichtung des Schiedsrichters durch Klage verfolgt werden; und zwar auch durch Zwang gemäß § 774. Die zur Abgabe eines Schiedsspruchs vorausgesetzte Fähigkeit, ex aequo et bono (§ 860) zu entscheiden, ist als eine besonders qualifizirte nicht zu bezeichnen, umsoweniger bei eigener Uebernahme der Verpflichtung; die Abgabe des Schiedsspruches ist daher (gegen Mot. E. 1 S. 511) als eine ausschließlich von dem Willen des Schiedsrichters abhängige anzusehen. So auch Struckmann-Koch, Endemann, Gaupp. Für die Verpflichtung des Schiedsrichters aus seinem receptum sind übrigens, ebenso wie für das Kompromiß, die Gesetze zur Zeit des receptum entscheidend.

§ 855.

Steht beiden Parteien die Ernennung von Schiedsrichtern zu, so hat die betreibende Partei dem Gegner den Schiedsrichter schriftlich mit der Aufforderung zu bezeichnen, binnen einer einwöchigen Frist seinerseits ein Gleiches zu thun.[1]

Nach fruchtlosem Ablaufe der Frist wird auf Antrag der betreibenden Partei der Schiedsrichter von dem zuständigen Gericht ernannt.[2]

E. 797. K. 1159. P. 443. 593.

1) Der § 855 betrifft den Fall, wenn das Schiedsgericht erst konstituirt werden soll, § 857 den Fall, wenn nach Konstituirung des Schiedsgerichts ein Schiedsrichter fortfällt, RG. 7. Juni 1889, JW. 326, SA. 46, 252. Der § 855 umfaßt sowohl den Fall des § 854, als alle sonstigen Fälle, in denen, nach dem ausdrücklichen oder in diesem Sinne auszulegenden Inhalte des Schiedsvertrages anzunehmen ist, daß die in dem Schiedsvertrage bestimmte Mehrzahl von Schiedsrichteru theils von der einen, theils von der anderen Partei zu ernennen ist. Vgl. darüber Anm. § 854. Für die Mittheilung nebst Aufforderung ist außer der Schriftlichkeit keine Förmlichkeit vorgeschrieben. Sie kann also in sonst beliebiger Weise und ohne förmliche Zustellung bewirkt und durch alle Beweismittel bewiesen werden. Vgl. die zweckmäßige Vorschrift des Preuß. AG. v. 24. März 1879

§ 1. — Die Frist ist vom Empfang der Anzeige zu berechnen und so zu wahren, daß dem Gegner die Ernennung des Schiedsrichters vor Ablauf behändigt wird (Begr. zum E. 1 S. 509).

2) Die Zuständigkeit für Abs. 2 bestimmt sich nach § 871. Die Ernennung des Schiedsrichters durch das Gericht ist nur im Wege der Klage herbeizuführen und muß dann im Urtheil erfolgen; sie darf nicht erst der Bestimmung der Rechtskraft des Urtheils vorbehalten werden, RG. 18. Oktober 1889, RassK. 34, 1185, JW. 432. In Ermangelung besonderer Bestimmungen findet das gewöhnliche Prozeßverfahren statt. Gegen das Urtheil sind die Rechtsmittel und der Einspruch wie sonst zulässig. — Die Frist ist keine prozessualische, sondern eine Frist zur Geltendmachung eines privatrechtlichen Rechts, und es kann also der Gegner noch bis zum Urtheile durch Benennung klaglos gestellt werden; Schultz, proz. Zeitbest. 73, 74; der § 209 Abs. 2 ist (gegen Struckmann-Koch Anm. 2) nicht anwendbar.

§ 856.

Eine Partei ist an die durch sie erfolgte Ernennung eines Schiedsrichters dem Gegner gegenüber gebunden, sobald derselbe die Anzeige von der Ernennung erhalten hat.[1]

E. 797. N. 1160. P. 443. 593.

1) Der Widerruf ist nur wirksam, wenn derselbe früher als die Ernennung oder zu gleicher Zeit, wie diese dem Gegner zugeht (vgl. Art. 320 HGB., welchen man bei Abfassung dieser Bestimmung im Auge gehabt hat; Begr. zum E. 1 S. 509, Nordd. Prot. 2228); Kohler, RassK. 31, 507. Vgl. auch Anm. 1 § 858.

§ 857.

Wenn ein nicht in dem Schiedsvertrag ernannter[1] Schiedsrichter stirbt oder aus einem anderen Grunde wegfällt[2] oder die Uebernahme oder die Ausführung des Schiedsrichteramts verweigert,[3] so hat die Partei, welche ihn ernannt hat,[4] auf Aufforderung des Gegners binnen einer einwöchigen Frist einen anderen Schiedsrichter zu bestellen.[5] Nach fruchtlosem Ablaufe der Frist wird auf Antrag der betreibenden Partei der Schiedsrichter von dem zuständigen Gericht ernannt.[6]

E. 794. P. 443. 593.

1) Vgl. über den Fall, daß der fortfallende Schiedsrichter in dem Vertrage genannt ist, § 859 Abs. 1.

2) Ein Wegfall liegt auch dann vor, wenn einer der Schiedsrichter auf Grund des § 858 abgelehnt wird, aber erst dann, wenn entweder der abgelehnte Schiedsrichter zurücktritt, oder die Ablehnung durch rechtskräftiges Urtheil für gerechtfertigt erklärt ist. Vgl. Anm. § 859, sowie § 871.

3) Auf die Thatsache der Weigerung allein kommt es an, nicht darauf, ob sie begründet ist oder nicht. Der Partei soll nicht zugemuthet werden, die Weigerung etwa durch einen Prozeß gegen den Schiedsrichter zu beseitigen; Anm. 1 § 854, Anm. 2 § 859.

4) Nach dem Wortlaute im Nachsatze bezieht sich § 857 nur auf den Wegfall eines von der Partei selbst, nicht aber eines gemäß § 854 von dem Gerichte an Stelle der säumigen Partei ernannten Schiedsrichters. Daraus folgt jedoch nicht, daß der Schiedsvertrag für aufgehoben zu erachten ist, wenn ein von dem Gericht ernannter Schiedsrichter wegfällt; denn dies ist einerseits nicht vorgeschrieben, andererseits ist aus der ratio legis, und dem muthmaßlichen Willen der Parteien auf Aufrechterhaltung des Schiedsvertrages, wenn der Versuch der Konstituirung des Schiedsgerichts oder der Herbeiführung des Schiedsspruchs aus Gründen gescheitert ist, welche in der Person des Schiedsrichters liegen (Mot. 473, 474), das Gegentheil zu entnehmen. Nach der ratio legis gilt daher die Vor-

schrift des § 857 für alle im Vordersatze bezeichneten Fälle der Beseitigung eines nicht im Schiedsvertrage benannten Schiedsrichters, RG. 6. Dez. 1887, JW. 1888 S. 17.

5) Vgl. Anm. 1 § 855.

6) Vgl. Anm. 2 § 855. Die Bestimmungen kommen natürlich auch zur Anwendung, wenn nicht bloß einer der Schiedsrichter, sondern mehrere oder sämmtliche gleichzeitig oder nacheinander fortfallen. Ueberhaupt steht der Wiederholung der ganzen Prozedur bei wiederholtem Anlasse zu derselben Nichts im Wege (vgl. Endemann 3, 460).

§ 858.

Ein Schiedsrichter kann aus denselben Gründen und unter denselben Voraussetzungen abgelehnt werden, welche zur Ablehnung eines Richters berechtigen.[1]

Die Ablehnung kann außerdem erfolgen, wenn ein nicht in dem Schiedsvertrag ernannter Schiedsrichter die Erfüllung seiner Pflichten ungebührlich verzögert.[2]

Frauen, Minderjährige, Taube, Stumme und Personen, welchen die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt sind, können abgelehnt werden.[3]

E. 799. N. 1162. P. 443. 593.

1) Der Begriff der Inhabilität eines Richters (kraft Gesetzes, ipso jure) ist auf Schiedsrichter nicht angewandt, sondern lediglich der Rekusabilität. Die Inhabilitäts-Gründe (§ 41 Nr. 1—6) sind aber neben der Besorgniß der Befangenheit Ablehnungsgründe (vgl. §§ 43 ff.). Nach RG. 7. Juli 1884, JW. 211 ist der Umstand, daß der Schiedsrichter früher Parteivertreter in einer ähnlich liegenden Prozeßsache gewesen ist, nicht ungeeignet, die Ablehnung zu rechtfertigen. Ein Ablehnungsgrund wäre auch ein Gesellschaftsverhältniß zwischen dem Schiedsrichter und dem Parteivertreter in Bezug auf die Ausübung der Rechtsanwaltschaft; und in noch höherem Grade die Uebernahme einer anwaltlichen Thätigkeit in der vorliegenden Streitsache seitens eines Schiedsrichters; dagegen nicht schon der Umstand allein, daß als Schiedsrichter von der Partei ein Rechtsanwalt ernannt ist, an den sie sich in ihren Rechtsangelegenheiten gewöhnlich zu wenden pflegt; RG. 20. Sept. 1893, JW. 459. Daß keine der Parteien selbst Schiedsrichter sein kann, liegt im Wesen des Schiedsvertrages, welches die Entscheidung der Rechtsstreitigkeit zwischen den Parteien durch einen Dritten voraussetzt. (L. 51 De receptis 4, 8, Gruchot a. a. O. 17; ObT. 77, 99; Striethorst Arch. 64, 55 ff., 67, 106; ROH. 7, 331 f. 21, 84; RG. 29, 319; 26. Nov. 1891, RassK. 36, 1218; Puchelt 2, 743.) Sollte eine Partei selbst sich dennoch das Schiedsrichteramt anmaßen, so bedarf es keiner Ablehnung, vielmehr ist das ganze Verfahren ipso jure nichtig und unzulässig, vgl. § 867 Nr. 1. Daß ein gesetzlicher Vertreter der Partei das Schiedsrichteramt übernehme, ist mit dem Wesen des Schiedsvertrages nur unter der Voraussetzung vereinbar, daß er für die zu entscheidende Streitsache seine Vertretungsbefugnisse aufgiebt und aufgeben darf mit der Wirkung, daß für die Partei ein anderer gesetzlicher Vertreter zu der Streitsache zu bestellen ist. Ein Gesellschaftsverhältniß des Schiedsrichters zu der Partei, welches ihn nicht selbst zur Mitpartei macht, z. B. als Aktionär, berechtigt nur zur Ablehnung. Der Kommanditist der klagenden oder beklagten Kommanditgesellschaft steht allerdings in einem Parteiverhältniß (aM. Hayum 47 u. RG. 29. Febr. 1888, Bolze 6 Nr. 1289); dagegen nicht der Gläubiger-Ausschuß in Prozessen der Konkursmasse, ROH. 7, 331, Hayum 46. Ueber statutmäßige Uebertragung schiedsrichterlicher Funktionen an den Aufsichtsrath einer Aktien-Gesellschaft vgl. Perl, RassK. 27, 380 ff. Die Frage:

ob eine Partei den gemäß §§ 854—858 von ihr selbst ernannten Schiedsrichter, oder einen im Vertrage benannten Schiedsrichter aus den Gründen des § 858 ablehnen könne,

muß unbedingt und für alle Fälle verneint werden. Struckmann und v. Amsberg wollen den § 858 anwendbar finden, wenn der Ablehnungsgrund erst später entstanden, oder ihr bekannt geworden ist, P. 443; dieser Ansicht sind auch Seuffert, Struckmann-Koch, Petersen und Gaupp zu § 858 beigetreten, während Puchelt 2, 743 die Ausschließungsgründe sogar

für unverzichtbar hält. Indeß § 858 ist schon sprachlich auf solche Schiedsrichter nicht anwendbar; man lehnt Vorschläge Anderer ab, die eigenen kann man nicht ablehnen, sondern nur widerrufen. Ferner gehört der § 858 nach der Oekonomie dieses Abschnitts gemäß R. §§ 1158—1162, E. 1 §§ 765—768, entsprechend den §§ 854—858, zu den Bestimmungen, welche anwendbar sind, „wenn im Schiedsvertrage eine Bestimmung über die Ernennung der Schiedsrichter nicht enthalten ist", worauf hinter diesen Vorschriften sodann erst R. 1163, E. 1 § 769, entspr. § 859, für den „Schiedsvertrag, in welchem bestimmte Personen zu Schiedsrichtern ernannt sind", Bestimmung traf. Nur in einer bestimmten andern Richtung ist dann § 859 Nr. 2 noch ausgedehnt (vgl. Anm. 2 § 859 Nr. 2). Die im Vertrage ernannten Schiedsrichter haben daher schon deshalb vom § 858 nicht berührt werden sollen. Hinsichtlich der gemäß §§ 854—857 von einer Partei Ernannten ist ferner § 856 unbedingt maßgebend. Im R. § 1162 (dem § 858 entsprechend) war hinzugefügt: „Eine Partei kann den von ihr ernannten Schiedsrichter nur dann ablehnen, wenn der Ablehnungsgrund erst nach der Ernennung entstanden, oder ihr bekannt geworden ist." Diese bedingte Ausnahme vom § 856 ist im E. 1 § 768 und E. § 799 (= 858) fortgelassen, sicherlich nicht, um nun nach § 858 die Partei zu berechtigen, ihre eigenen Ernennungen abzulehnen, sondern um diese bedingte Ausnahme vom § 856 zu beseitigen und keine Abweichung vom § 856 zu statuiren. AM. auch Mayer a. a. O. S. 58, hauptsächlich weil § 42 Abs. 3 beiden Parteien das Ablehnungsrecht eines Richters zusteht, allein diese Gesetzesstelle kann nicht über die vorliegende Frage entscheiden, welche bei Ablehnung eines Richters nie entstehen und daher im § 42 Abs. 3 nicht betroffen sein kann. Ueber die Bedeutung vgl. Anm. 2 § 42.

Eine öffentliche Behörde ist von Uebernahme des Schiedsrichteramts nicht prinzipiell ausgeschlossen, RG. 13, 407; es hängt von den in den einzelnen Rechtsgebieten geltenden Vorschriften ab, ob die Behörde das Schiedsrichteramt übernehmen darf (Mot. 475; ROH. 2, 162; Strieth. Arch. 6, 134 ff. Anders Mot. zum PE. 331 ff.; R. § 1161). Reichsrechtlich sind zu schiedsrichterlichen Entscheidungen ermächtigt: die Sachverständigen-Vereine des Ges. 11. Juni 1870 betr. das Urheberrecht ꝛc. (RGBl. 339) § 31 Abs. 2, und des Ges. 9. Jan. 1876 (RGBl. 4) § 16 Abs. 2; das Reichsgericht nach Maßgabe des § 14 der Geschäftsordnung vom 5. April 1880 u. resp. 25. Juli 1886 (Centralbl. 1880 S. 190; 1886 S. 300; Busch 10, 442 ff.; für Streitigkeiten privatrechtlicher Natur unter Privatpersonen ist die Uebernahme des Schiedsspruchs abzulehnen). Auch das Kaiserliche Patentamt wird grundsätzlich an Uebernahme eines Schiedsrichteramts nicht gehindert sein, vgl. RG. 26. April 1893, JW. 268. In Preußen dürfen die zur eigentlichen Rechtsprechung nach den gesetzlichen Vorschriften berufenen Gerichte nicht als Schiedsrichter fungiren. Vgl. OT. 78, 128. Es widerspricht auch begrifflich dem Wesen und dem Zweck der ordentlichen Gerichte, als Schiedsgerichte zu fungiren, wie andererseits der Schiedsvertrag gerade darauf gerichtet ist, die Entscheidung der Rechtsstreitigkeit den ordentlichen Gerichten zu entziehen; die vertragsmäßige Unterwerfung der Parteien unter die Entscheidung eines ordentlichen, an sich nicht zuständigen Gerichts enthält auch bei Verzicht auf Rechtsmittel keinen Schiedsvertrag, sondern eine Prorogation. (AM. ohne Gründe Mayer a. a. O. 57.)

Die Ablehnung kann nur „unter denselben Voraussetzungen" wie die eines Richters erfolgen, ist also nicht mehr zulässig, wenn die Partei, ohne den ihr bekannten Ablehnungsgrund geltend zu machen, sich bei dem Schiedsrichter in eine Verhandlung eingelassen oder Anträge gestellt hat, sofern die Ablehnung sich nicht auf einen der Gründe aus § 41 stützt, § 43. Ueber das Verfahren bei Ablehnung sagt die CP. nichts. Es wird also, abgesehen von der Beachtung des § 43, zunächst genügen, daß die Ablehnung der Gegenpartei oder dem Schiedsrichter gegenüber, sobald derselbe in Funktion getreten ist, in zulässiger Weise erklärt werde. Eine entsprechende Anwendung der Vorschriften über das Verfahren bei Ablehnung eines Richters findet nicht statt; RG. 13, 349. Ob aber die Ablehnung eines Schiedsrichters gesetzlich begründet ist, kann nur das zuständige Gericht endgültig entscheiden. Der § 871 setzt demgemäß voraus, daß eine Klage von

dem ordentlichen Gericht zu entscheiden ist. Die Klage kann von jeder Partei vor Konstituirung des Schiedsgerichts, wie während der Dauer des schiedsrichterlichen Verfahrens erhoben werden. Eine besondere Klage ist aber nicht in allen Fällen erforderlich; das Gericht kann über die Gültigkeit der Ablehnungsgründe auch bei den Klagen aus §§ 867, 868, inzidenter entscheiden. Machen die Schiedsrichter von der im § 863 eingeräumten Befugniß, das Verfahren trotzdem fortzusetzen und den Schiedsspruch zu erlassen, Gebrauch, so kann die ablehnende Partei gegen den ihr nachtheiligen Schiedsspruch nach § 867 Abs. 1 klagen oder nach § 868 Einwand erheben, sofern nicht eine Präklusion der Ablehnungsgründe aus § 43 entstanden ist. Setzen die Schiedsrichter in Folge der Ablehnung das Verfahren aus, so führt nur eine Klage über Zulässigkeit oder Unzulässigkeit der Ablehnung gemäß § 871 zum Ziel. Wird die Ablehnung eine definitive, so kommt § 857 zur Anwendung. Vgl. **RG.** 7. Febr. 1886, JW. 124. Selbstverständlich kann nach dem Erlaß des Schiedsspruchs ein Schiedsrichter nicht mehr abgelehnt werden, auch wenn die dafür maßgebenden Thatsachen der Partei erst dann bekannt geworden sind; ebensowenig ist aus diesem Grunde eine Anfechtung des Schiedsspruchs zulässig; **RG.** 20. Sept. 1893, JW. 459.

2) **Abs. 2.** Wenn ein im Schiedsvertrage ernannter Schiedsrichter die Erfüllung seiner Pflichten ungebührlich verzögert, so tritt nach § 859 Abs. 2 der Schiedsvertrag außer Kraft. Was eine ungebührliche Verzögerung ist, hat das Gericht frei zu ermessen. Vgl. Kohler, RassK. **31**, 501. Wird die Ausführung des Schiedsrichteramts verweigert, so kommt § 857 zur Anwendung.

3) **Abs. 3.** Ob eine Bestrafung ohne Aberkennung der Ehrenrechte einen Ablehnungsgrund bildet, richtet sich nach der Natur des Delikts und den Umständen des Falles, OLG. Hamburg 30. April 1884, SA. **40**, 252. Daß Geisteskranke abgelehnt werden können, auch wenn sie lichte Zwischenräume haben sollten, bedurfte keiner Erwähnung. Andere im Abs. 3 nicht genannte körperliche Gebrechen, wie z. B. Blindheit, bilden an sich keine Ablehnungsgründe, ebensowenig die Ausländerqualität des Schiedsrichters (vgl. dagegen Anh. § 41 zu § 169 I 2 AGO., welcher durch CP. aufgehoben ist) und auch nicht Schreibensunkunde (gegen v. Sarwey 2, 360). Die in § 865 vorgeschriebene Unterschrift des Schiedsrichters unter dem Schiedsspruch ist von dem Analphabeten in der nach den Gesetzen des Orts, wo der Schiedsspruch vollzogen wird, vorgeschriebenen Form, zu leisten (durch beglaubigte Handzeichen und dgl.). Auch dies ist ein Unterschreiben (vgl. § 381, WO. Art. 94).

§ 859.

Der Schiedsvertrag tritt außer Kraft,[1] sofern nicht für den betreffenden Fall durch eine Vereinbarung der Parteien Vorsorge getroffen ist:

1. wenn bestimmte Personen in dem Vertrage zu Schiedsrichtern ernannt sind und ein Schiedsrichter stirbt oder aus einem anderen Grunde wegfällt oder die Uebernahme des Schiedsrichteramts verweigert oder von dem mit ihm geschlossenen Vertrage zurücktritt oder die Erfüllung seiner Pflichten ungebührlich verzögert;
2. wenn die Schiedsrichter den Parteien anzeigen, daß unter ihnen Stimmengleichheit sich ergeben habe.[2]

E. 800. N. 1163. P. 443. 593.

1) Veränderungen in der Person einer Partei (Tod, rechtliche Unfähigkeit, Konkurs) heben den Schiedsvertrag nicht auf, sofern derselbe nicht entgegengesetzte Bestimmungen enthält, Mot. 475; Kohler, RassK. **31**, 522—524; Hayum, 77 ff. Auch ein Anerkenntniß des gegnerischen Rechtes seitens einer Partei setzt den Schiedsvertrag nicht außer Kraft, sondern ist nur ein Grund für die Schiedsrichter, dem Anerkenntnisse gemäß zu entscheiden, **RG.** 22. April 1891, JW. 272. In welcher Weise die Partei das Erlöschen des Schiedsvertrages geltend zu machen hat, vgl. §§ 867—871.

2) Das Wegfallen eines Schiedsrichters hat für Nr. 1 dieselbe Bedeutung, wie im § 857. Ein Wegfallen liegt auch vor, wenn im Vertrage eine Behörde, oder eine Kategorie von Personen ernannt ist, welche zu existiren aufgehört hat (z. B. die derzeitigen Direktoren einer verstaatlichten Eisenbahngesellschaft, Wallm. 6, 411). Die bloße Weigerung und das bloße Zurücktreten des Schiedsrichters von dem receptum heben den Schiedsvertrag auf, ohne daß es darauf ankommt, ob die Erklärungen begründet sind und ob etwa der Schiedsrichter zur Uebernahme und Ausführung des Amtes durch Klage genöthigt werden kann, RG. 18, 369. Ablehnung des Schiedsrichteramts liegt vor, wenn der im Vertrage ernannte, von einem Theile angerufene Schiedsrichter seine Thätigkeit davon abhängig macht, daß auch der andere Theil ihn anrufe, ohne daß dies im Schiedsvertrage bestimmt ist, überhaupt wenn er den Beginn seiner Thätigkeit an Bedingungen knüpft, die im Schiedsvertrage nicht vorgesehen sind; RG. 17. Nov. 1891, JW. 1892 S. 15; 24. Febr. 1893, JW. 200. Als Rücktritt ist auch die Verweigerung der Unterschrift des Schiedsspruches anzusehen, RG. 18, 369. Vgl. Anm. 1 § 854, Anm. 3 § 857, Puchelt 2, 746, Endemann 3, 459, 465, Struckmann-Koch Anm. 3. Wegen Verzögerung vgl. Anm. 2 § 858.

Während Nr. 1 nur für den Fall gilt, wenn die Schiedsrichter im Vertrage bezeichnet sind, gilt Nr. 2 (abw. von R. 1163 u. E. 1 § 769) für alle Fälle eines Schiedsspruchs. Einen Obmann zur Beseitigung der Stimmengleichheit zu erwählen, sind Schiedsrichter und Gericht — abgesehen von einer dahingehenden Bestimmung des Schiedsvertrages, vgl. RG. 29, 388 — ohne Vermittelung der Parteien nicht befugt. Die Bestimmung in Nr. 2 kommt auch zur Anwendung, wenn nur eine relative, keine absolute Mehrheit über die zu erlassende Entscheidung erzielt wird (vgl. § 864 und Anm. 1 dazu) und der Schiedsvertrag nicht bestimmt, daß die relative Mehrheit entscheidend sein soll. Bezieht sich die Differenz der Schiedsrichter nur auf die Zuerkennung von Summen (also wenn z. B. von vier Schiedsrichtern der eine abweisen, zwei andere 500 und einer 1000 zusprechen wollen), so kommt unbedenklich die Regel des § 198 Abs. 2 des GV. zur Anwendung, da dieselbe nichts weiter als der Ausdruck einer allgemeinen logischen Regel ist, daß mindestens das minus wolle, wer das majus will; Seuffert Anm. § 864, v. Sarwey 2, 365; Hayum 70. AR. Hellmann 3, 214.

§ 860.

Die Schiedsrichter haben vor Erlassung des Schiedsspruchs die Parteien zu hören und das dem Streite zu Grunde liegende Sachverhältniß zu ermitteln, soweit sie die Ermittelung für erforderlich erachten.

In Ermangelung einer Vereinbarung der Parteien über das Verfahren wird dasselbe von den Schiedsrichtern nach freiem Ermessen bestimmt.[1)]

E. 801. N. 1164. P. 443. 593.

1) Den Schiedsrichtern wird durch § 860 in Ermangelung entgegenstehender Vereinbarung der Parteien in formeller und materieller Beziehung eine freie Stellung verschafft. Sie sind bei ihrer Entscheidung im Allgemeinen weder an die Vorschriften der CP., noch an die des materiellen Rechts gebunden, falls im Kompromißvertrage nicht etwas anderes vereinbart ist. Es liegt ihnen im Wesentlichen nur ob, den Parteien, bzw. ihren gesetzlichen Vertretern oder gehörigen Bevollmächtigten vor der Entscheidung in irgend einer Form rechtliches Gehör zu verstatten, falls die Parteien sie nicht auch davon entbinden (§ 867 Abs. 2), und das Sachverhältniß zu ermitteln, soweit sie solches nicht für feststehend erachten. Sie sind dabei nur durch die Vorschriften des § 867 Nr. 1—6 beschränkt, denn nur in diesen Fällen ist der Schiedsspruch anfechtbar. Die Vorschriften über die Folgen verweigerter oder unterbliebener Erklärungen, Versäumnißverfahren, Einspruch finden keine Anwendung, sofern die Anwendung dieser Vorschriften nicht von den Parteien vereinbart oder von den Schiedsrichtern ausdrücklich bestimmt sein sollte. Ob das Schiedsgericht aus der Nichteinlassung einer Partei ein Indicium für die Feststellung des Sachverhältnisses hernehmen will, ist in sein Ermessen gestellt. Mit Unrecht meint Wach 1, 73 Anm. 32: der Schiedsrichter dürfe sich nicht der Sachprüfung wegen Versäumniß ent-

schlagen, weil er nach § 867 Nr. 5 Gründe angeben müsse. Er ist nicht gehindert, auch die Versäumniß als Grund eines Zugeständnisses zu bestimmen. Vgl. RG. 13. Dez. 1886, RassK. 31, 451; Dernburg 1 § 144. Auch durch Vereinbarung im Schiedsvertrage kann die Zulässigkeit von Rechtsmitteln behufs der Entscheidung der ordentlichen Gerichte darüber nicht eingeführt werden; dafür würde es den ordentlichen Gerichten schon an der Zuständigkeit fehlen; RG. 13, 430. Vgl. jedoch Anm. 1 § 866. — Als Formvorschrift ergiebt sich aus § 865, daß die schriftliche Abfassung für die Existenz des Schiedsspruches wesentliche Voraussetzung ist.

Welches Verfahren die Schiedsrichter nach Abs. 2 bestimmen wollen, müssen sie in einer für die Parteien erkennbaren Weise ausdrücken, damit diese dem von dem Schiedsrichter bestimmten Verfahren gemäß ihr Verhalten einrichten können. Eine Vorausbestimmung des ganzen Verfahrens für alle Eventualitäten ist freilich nicht erforderlich, vielmehr muß es genügen, wenn dies nur von Akt zu Akt geschieht und den Parteien dergestalt bekannt wird, daß sie erfahren, in welcher Weise sie ihre Rechte wahrzunehmen haben. Andernfalls wird das Verfahren ein unzulässiges sein (§ 867 Nr. 6). Indeß ist es gleichgültig, ob die Schiedsrichter das Verfahren durch förmlichen Beschluß oder durch ihr thatsächliches Verhalten bestimmen und zu erkennen geben, RG. 29, 389, 390.

§ 861.

Die Schiedsrichter können Zeugen und Sachverständige vernehmen, welche freiwillig vor ihnen erscheinen.

Zur Beeidigung eines Zeugen oder eines Sachverständigen und zur Abnahme eines Parteieides sind die Schiedsrichter nicht befugt.[1]

E. 802. N. 1165. P. 443—445. 593.

1) Die Schiedsrichter können von einer Partei, einem Zeugen oder Sachverständigen einen Eid auch dann nicht abnehmen, wenn diese zur Leistung vor demselben bereit sind. Sie können nur ihre Entscheidung dahin erklären, daß sie die Eidesleistung hinsichtlich des Parteieneides unter Feststellung der Norm oder die Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen, welche nicht freiwillig (von den Parteien gestellt) vor ihnen erscheinen (Abs. 1), für erforderlich erachten, und müssen dann den Parteien überlassen, die Abnahme der Eide oder die Vernehmung durch das Gericht nach § 862 zu veranlassen. Falls das Gericht aus irgend welchem Grunde dies ablehnt, können die Schiedsrichter, entsprechend der Bedeutung des Beweisbeschlusses für das ordentliche Verfahren, von ihrem früheren Beschlusse abgehen und definitiv entscheiden; sie können denselben aber auch aufrecht erhalten und ihre Verpflichtung aus dem receptum ist dann damit erledigt. Ein Verstoß gegen Abs. 2 würde mit der Aufhebungsklage aus § 867 Nr. 1 zu rügen sein (P. 445); Anm. 2 § 867. — Daß Schiedsrichter befugt sind, eine Behörde um Mittheilung von Urkunden oder Akten zu ersuchen (§ 397), kann nicht bezweifelt werden. Wieweit die Behörden einem solchen Ersuchen zu entsprechen verpflichtet oder befugt sind, richtet sich nach dem Landesverwaltungsrecht. Für die Anwendung der §§ 861, 862 besteht kein prinzipieller Unterschied zwischen dem Ersuchen eines ordentlichen Gerichts oder eines Schiedsgerichts. Die gemäß § 394 bestehende und im Wege der Klage zu realisirende Verpflichtung eines Dritten zur Vorlegung einer Urkunde ist darauf beschränkt, daß die Vorlegung vor dem ordentlichen Gerichte erfolgt, da diese rein prozessualische Verpflichtung sich lediglich auf das Verfahren vor den ordentlichen Gerichten bezieht; Struckmann-Koch Anm. 3; aM. Puchelt 2, 751. Natürlich bleibt die auf dem materiellen Recht beruhende Exhibitionspflicht davon unberührt.

§ 862.

Eine von den Schiedsrichtern für erforderlich erachtete richterliche Handlung, zu deren Vornahme dieselben nicht befugt sind, ist auf Antrag einer Partei,

sofern der Antrag für zulässig erachtet wird, von dem zuständigen Gerichte vorzunehmen.[1]

Dem Gerichte, welches die Vernehmung oder Beeidigung eines Zeugen oder eines Sachverständigen angeordnet hat, stehen auch die Entscheidungen zu, welche im Falle der Verweigerung des Zeugnisses oder des Gutachtens erforderlich werden.[2]

E. 803. N. 1166. P. 443–445. 593.

1) Zuständig ist das in dem Schiedsvertrage für diesen Fall bezeichnete Gericht, event. dasjenige, welches für die gerichtliche Geltendmachung des Anspruchs zuständig sein würde, § 871. Ebenso Seuffert Anm. 2 § 871; Gaupp, v. Bülow, Petersen § 862; Puchelt 2, 752; v. Sarwey 2, 364; Endemann 3, 473; Struckmann-Koch Anm. 2. Die abweichende Ansicht von Hellmann 3, 217 (für das zur Entscheidung des Rechtsstreits ohne Rücksicht auf den Schiedsvertrag zuständige Gericht) ist unbegründet, da nach § 871 die Bestimmung des Schiedsvertrages nicht ignorirt werden kann. Das Gericht ist seinerseits befugt, geeignetenfalls ein anderes Gericht zur Vornahme der Handlung zu ersuchen (Begr. E. 1 S. 513).

Die nachzuweisenden Voraussetzungen des Antrags sind, daß die Schiedsrichter die Vornahme einer Handlung für erforderlich erklärt haben und daß sie selbst zu deren Vornahme nicht befugt sind. Zu solchen Handlungen gehören nicht nur die im § 861 bezeichneten, sondern auch alle, für welche es den Schiedsrichtern an der erforderlichen Zuständigkeit oder Zwangsgewalt fehlt. Zur Bestimmung einer Frist, um die Urkunden-Edition gegen Dritte zu erwirken, § 393, sind die Schiedsrichter ebenso wie zur Bestimmung sonstiger Fristen den Parteien gegenüber befugt. Ebenso Hayum 88. Die Klage gegen den dritten Inhaber der Urkunde folgt ohnehin der hierfür bestehenden Gerichtszuständigkeit.

Abs. 1 betrifft nicht einen Akt der Rechtsprechung, sondern einen Akt der Rechtshülfe, welche von der Rechtshülfe des GV. § 159 nur dadurch unterschieden ist, daß der Antrag hier von einer Partei zu stellen ist und daß die Prüfung der Zulässigkeit weitere Grenzen hat. Zu einem kontradiktorischen Verfahren und Urtheil über die Zulässigkeit wird das Gericht durch § 862 Abs. 1 ebenso wenig berufen, wie bei der nach dem GV. zu leistenden Rechtshülfe. Um sich selbst über die Zulässigkeit schlüssig zu machen, kann es beide Parteien (auch in mV.) hören; die Beurtheilung der Zulässigkeit ist aber eine reine Offizialthätigkeit. Wird der Antrag abgelehnt, so hat der Antragsteller Beschwerde nach § 530, wird dem Antrag stattgegeben, so wird dadurch den etwaigen materiellen Rechten des Gegners in der Sache selbst nicht präjudizirt, er hat dieselben in dem schiedsrichterlichen Verfahren selbst, eventuell bei der Anfechtungsklage geltend zu machen. Die von Struckmann-Koch, Seuffert, Petersen und v. Sarwey beliebte Konstruktion eines mündlichen Verfahrens mit Urtheil, Versäumnißurtheil, Rechtsmitteln und Einspruch verkennt den Zweck und das Wesen der Vorschrift, welche lediglich dazu dienen soll, dem schiedsrichterlichen Verfahren die Hülfe der Obrigkeit bei Vornahme solcher Handlungen, nicht der Rechtsprechung, zu sichern, die nur der Obrigkeit bzw. den Gerichten, als Organen der staatlichen Obrigkeit zustehen. Die von den Genannten für nöthig erachtete Konstruktion ist im § 862 nicht entfernt angedeutet und belastet die den Schiedsrichtern von Staatswegen zu leistende Hülfe mit einem unverhältnißmäßig komplizirten Apparat. Uebereinst. Kammergericht, sowie Hellmann Lehrb. 1053, Endemann, v. Bülow, Puchelt, A. Förster, Daubenspeck a. a. O. 58 Nt. 3, Mayer a. a. O. 87; Hayum 89.

Das Gericht hat zu prüfen, ob die Voraussetzungen des § 862 vorhanden sind, einschließlich nicht nur der eigenen Zuständigkeit, sondern auch der Thatsache, daß die Anordnung eines Schiedsgerichts vorliegt, da nur in Folge einer solchen die Anordnung des § 862 zulässig ist. Ferner hat das Gericht zu prüfen, ob die verlangte richterliche Handlung zulässig ist (vgl. § 415 betreffs des Parteieneides). Ueber diese Prüfung der Zulässigkeit des Antrags hinaus steht dem Gerichte eine Prüfung der Erheblichkeit oder Zweckmäßigkeit nicht zu. Demgemäß ist das Gericht auch nicht befugt, die Leistung

eines vom Schiedsgericht erkannten Eides auszusetzen, weil z. B. die Klage auf Aufhebung des Schiedsspruchs angestellt ist. (Eine entgegengesetzte Entsch. des LG. I Berlin ist vom Kammergericht abgeändert.) — Die Ladung der Zeugen und Sachverständigen erfolgt nach den allgemeinen Regeln auf Anordnung des Gerichts durch den Gerichtsschreiber; die Ladung der Gegenpartei zur Ableistung eines Parteieides kann das Gericht entweder auf dieselbe Weise bewirken lassen oder der Partei nach Bestimmung des Termins überlassen. Die Befugnisse zu Anordnungen gemäß den §§ 345, 352, 355, 374 stehen als Folge des Rechts und der Pflicht zur Vornahme der richterlichen Handlung dem Gerichte selbstverständlich zu.

2) Erscheint die zur Ableistung eines Parteieides geladene Partei in dem Termine nicht, so ist das Verfahren des Gerichts damit beendet; der Erlaß eines Versäumnißzwischenurtheils nach § 430 findet nicht statt, Mayer a. a. O. 87 ff. Der Antragsteller mag sich beglaubigte Abschrift des Protokolls ertheilen lassen und dieselbe, sowie die Zustellungsurkunde über die Ladung des Gegners dem Schiedsgericht überreichen. Diesem bleibt überlassen, welche Folgerungen es aus dem Nichterscheinen der schwurpflichtigen Partei ziehen oder ob es eine wiederholte Ladung fordern will. Auch mit Abnahme des Eides ist die Thätigkeit des Gerichts beendet, selbst wenn es sich um einen Erkenntnißeid handeln sollte. Die Läuterung ist Sache des Schiedsgerichts, nicht des ordentlichen Gerichts. Die Ansicht von Hayum 69, daß das Schiedsgericht überhaupt nicht befugt sei, einen durch Eid bedingten Schiedsspruch zu erlassen, kann nicht gebilligt werden; vgl. dagegen M. Levy, RassK. 37, 186.

Wegen der Kosten vgl. GKG. § 34 Nr. 2 (Ges. 29. Juni 1881), AnwGbO. § 22.

§ 863.

Die Schiedsrichter können das Verfahren fortsetzen und den Schiedsspruch erlassen, auch wenn die Unzulässigkeit des schiedsrichterlichen Verfahrens behauptet, insbesondere wenn geltend gemacht wird, daß ein rechtsgültiger Schiedsvertrag nicht bestehe, daß der Schiedsvertrag sich auf den zu entscheidenden Streit nicht beziehe oder daß ein Schiedsrichter zu den schiedsrichterlichen Verrichtungen nicht befugt sei.[1)]

E. 804. N. 1167. P. 445. 593.

1) Die Bestimmung, daß die Schiedsrichter über ihre eigne Zuständigkeit entscheiden können, entsprechend der Praxis des ROH. 2, 199; 4, 142; 8, 226; 12, 424, bedeutet nicht eine endgültige Wirkung ihrer Entscheidung. Diese steht den Gerichten zu, für welche die Entscheidung der Schiedsrichter über einen Widerspruch keine bindende Kraft hat; die Partei kann bei dem zuständigen Gerichte die Unzulässigkeit des Verfahrens oder die (vom Schlusse des § 863 betroffene) Nichternennung oder Ablehnung eines Schiedsrichters nach § 871 durch Klage verfolgen oder nach Erlassung des Schiedsspruches bei der Klage des Gegners auf das Vollstreckungs-Urtheil den Einwand wiederholen, oder auf Aufhebung des Schiedsspruchs gemäß § 867 Nr. 1 klagen; RG. 13, 349; 7. März 1892, JW. 218; RassK. 36, 1208. Die Beurtheilung, was dem Schiedsspruche unterworfen sein soll, ist Sache der Interpretation der Parteien-Vereinbarung, RG. 30. April 1890, JW. 203. Innerhalb des ihrem Spruche unterworfenen Gebiets haben indeß die Schiedsrichter auch über die von ihrer Erfahrung weit abliegenden That- und Rechtsfragen zu entscheiden, RG. 22. April 1891, JW. 272. Ueber den Einfluß des Konkurses auf das schiedsrichterliche Verfahren vgl. M. Levy, RassK. 37, 187.

§ 864.

Ist der Schiedsspruch von mehreren Schiedsrichtern zu erlassen, so ist die absolute Mehrheit der Stimmen entscheidend, sofern nicht der Schiedsvertrag ein Anderes bestimmt.[1)]

E. 805. N. 1168. P. 445. 593.

1) Bei Stimmengleichheit ist der Schiedsvertrag aufgehoben (§ 859 Nr. 2). Diesem Falle steht auch der der relativen Majorität gleich, also wenn z. B. von vier Schiedsrichtern zwei auf Abweisung, einer auf Verurtheilung und einer auf einen nothwendigen Eid erkennen wollen. Wegen einer bloßen Differenz in Summen vgl. Anm. 2 § 859.

§ 865.

Der Schiedsspruch ist unter Angabe des Tages der Abfassung von den Schiedsrichtern zu unterschreiben,[1] den Parteien in einer von den Schiedsrichtern unterschriebenen Ausfertigung zuzustellen[2] und unter Beifügung der Beurkundung der Zustellung auf der Gerichtsschreiberei des zuständigen Gerichts[3] niederzulegen.[4]

E. 806. N. 1169. P. 445. 593.

1) Schriftliche Beurkundung des Schiedsspruches ist hiernach eine nothwendige Voraussetzung seiner Existenz. Die Unterschrift der Schiedsrichter ist nicht bloß Beweismittel, sondern Solennitätsform. Eine mündliche Verkündung des Schiedsspruches ist weder vorgeschrieben, noch könnte sie die schriftliche Abfassung und Beurkundung durch Unterschrift der Schiedsrichter ersetzen, unbeschadet der Möglichkeit, daß verkündete Gründe zur Erläuterung der Bedeutung eines Schiedsspruchs dienen können, RG. 2. März 1889, JW. 169. Wie die Unterschrift von Analphabeten oder solchen, welche wegen eines körperlichen Gebrechens nicht schreiben können, zu leisten ist, richtet sich nach dem betreffenden Civilrechte. (Vgl. Anm. 3 § 858.) Wenn ein Schiedsrichter vor der Vollziehung des Schiedsspruches stirbt, oder willensunfähig wird, so ist kein Schiedsspruch vorhanden; erst mit der Unterschrift ertheilen die Schiedsrichter dem Schiedsspruche die wirksame Sanktion. Eine analoge Anwendung des § 286 Abs. 1 bei Verhinderung eines Schiedrichters ist (gegen Puchelt 2, 755) nicht zulässig, da die Erlassung des Schiedsspruchs erst mit der Vollziehung desselben durch die Schiedsrichter perfekt wird; RG. 5, 400. Verweigert ein Schiedsrichter seine Unterschrift, so ist dies ein nach § 859 Abs. 1 bzw. § 857 zu behandelnder Rücktritt vom Vertrage, RG. 18, 369. Der Schiedsspruch muß mit Entscheidungsgründen versehen sein, der Mangel derselben ist ein Aufhebungsgrund, falls im Kompromißvertrage nicht etwas Anderes vereinbart ist (§ 867 Nr. 5 und Abs. 2).

2) Die Zustellung muß „in einer von den Schiedsrichtern (also von allen) unterschriebenen Ausfertigung" erfolgen, mithin so, daß den Parteien gemäß § 156 eine solche Ausfertigung, nicht eine beglaubigte Abschrift zu übergeben ist; RG. 5, 397; 4. Okt. 1883, Wallm. 9, 699; vgl. Anm. 4 § 156. — Die Zustellung erfolgt auf Betreiben der Schiedsrichter (RG. 5. Jan. 1889, JW. 84) und zwar nach den allgemeinen Vorschriften, da der Ausdruck „zuzustellen" in diesem Gesetze keine andere, als die technische Bedeutung haben kann; also an die Parteivertreter, RG. 13, 430; doch ist von RG. 16. Sept. 1891, RaffK. 37, 765, angenommen, daß die Zustellung auch wirksam an die Parteien in Person erfolgen könne, weil § 162 wegen § 860 Abs. 2 nicht zur Anwendung komme; indessen die von der CP. vorgeschriebene „Zustellung" fällt nicht unter das von den Schiedsrichtern nach § 860 Abs. 2 zu bestimmende Verfahren, sondern kann nur eine Zustellung sein, wie sie den Vorschriften der CP. entspricht; andernfalls gäbe es für den Modus der Zustellung überhaupt keine Norm. Unter dem Verfahren in § 860 Abs. 2 ist auch nur das Verfahren bis zum Erlasse des Schiedsspruchs zu verstehen, mit welchem die Thätigkeit der Schiedsrichter als solcher sich erschöpft. Die seitens einer Partei betriebene Zustellung ist wirkungslos; RG. 5, 397. Dagegen ist die Zustellung seitens eines der Schiedsrichter (z. B. des Vorsitzenden) im Namen und Auftrage der anderen für wirksam zu erachten, RG. 15. März 1895, JW. 225; OLG. Dresden, Z.f.G. 1892 S. 111 (Sächs. Arch. 2, 332 ff.), vgl. Anm. 4.

3) Das zuständige Gericht bestimmt sich nach § 871 (vgl. das Allegat in Abs. 2 des § 871); RG. 30, 354.

4) Die Erfüllung aller im § 865 obligatorisch vorgeschriebenen Erfordernisse, also

auch die Niederlegung einer Ausfertigung des Schiedsspruchs nebst Zustellungsurkunden bei dem zuständigen Gericht ist nothwendige Voraussetzung, um die Wirkung des § 866 zu begründen und das Vollstreckungsurtheil nach § 868 erlassen zu können; RG. 5, 397, Febr. 1888, SA. 44, 124; Anm. 2 § 868. AM. Heilbut, civA. 69, 411 ff. Die Niederlegung kann jedoch ebenso wie die Zustellung, vgl. Anm. 2, gültig durch einen von mehreren Schiedsrichtern (im Auftrage der anderen) erfolgen; RG. 21. März 1887, JW. 206, RassK. 32, 434; OLG. Dresden a. a. O. Auch die Niederlegung des Schiedsspruchs durch einen hierzu von den Schiedsrichtern (z. B. ausländischen) bevollmächtigten Dritten ist für wirksam zu erachten.

Eine Frist für die Erfüllung der Erfordernisse ist nicht bestimmt. Dieselbe kann daher jederzeit erfolgen, OLG. Köln, Busch 7, 116, und zwar wirksam selbst nach Erhebung der Vollstreckungsklage bzw. auch noch während der zweiten Instanz, RG. 13, 430; 4. Jan. 86, RassK. 30, 1187; 25. April 1894, JW. 315. Vor der Erfüllung der drei Erfordernisse (Anm. 1, 2, 4) ist andererseits überhaupt ein wirksamer Schiedsspruch nicht vorhanden, so daß derselbe sonst auch abgesehen von §§ 867, 868 nicht zur Geltendmachung des Einwandes eines rechtskräftigen Schiedsspruchs in einem Prozesse dienen kann; RG. 16, 420; 14. Febr. 1888, JW. 119.

Die Schiedssprüche sind in Preußen dem Urtheils-Stempel unterworfen, RG. 30, 219; 11. Jan. 1894, JW. 134.

§ 866.

Der Schiedsspruch hat unter den Parteien die Wirkungen eines rechtskräftigen gerichtlichen Urtheils.[1]

E. 807. N. 1171. P. 445. 593.

1) Abweichend vom preuß. und französ. Rechte (AGO. I 2 §§ 173—175; code de proc. art. 1010, 1023) und die gemeinrechtliche Kontroverse (l. 1 Cod. II 56) beseitigend, schließt § 866 (vgl. N. § 1171) jede Berufung gegen einen Schiedsspruch an ein Staatsgericht unbedingt aus. Ein unter der Herrschaft der CP. geschlossener Schiedsvertrag, in welchem die Berufung vorbehalten, d. h. auf ein unzulässiges Verfahren kompromittirt wäre, muß für unwirksam erachtet werden, und zwar nicht bloß in Beziehung auf den Vorbehalt, sondern in allen Punkten, da bei Fortlassung des Vorbehalts der Konsens der Parteien nicht konstirt. Auch die mit gleichem Vorbehalte vor der Gesetzeskraft der CP. geschlossenen Schiedsverträge können bei der absoluten Geltung des Prozeßrechts nicht mehr zur Ausführung gelangen und sind deshalb durch die CP. außer Kraft gesetzt, insofern nicht der Prozeß vor dem Inkrafttreten der CP. bereits bei dem Schiedsrichter anhängig geworden ist (RG. 15, 357; EG. § 18 Anm. 3). Der Grundsatz „utile per inutile non vitiatur" kann hier nicht zur Anwendung kommen, wenn das Eine nur unter der Voraussetzung des Anderen von den Parteien gewollt ist. So auch RG. 11. Febr. 1882, Wallm. 7, 93; 10. April 1883, Wallm. 9, 182, 183; 14. Dez. 1893, JW. 1894 S. 56; Daubenspeck a. a. O. 93, Kohler, RassK. 31, 489; aM. Mayer a. a. O. 108. Vgl. Anm. § 854. Ueber Prolongationen von Schiedsverträgen in den vor dem 1. Okt. 1879 ausgestellten Policen unter der Herrschaft der CP., welche die gesetzlichen Rechtsmittel vorbehalten, vgl. Anm. 1 § 854. — Während der Schiedsvertrag hiernach einen Instanzenzug an oder für ordentliche Gerichte nicht vorschreiben kann, ist jedoch die Festsetzung eines Instanzenzuges innerhalb des schiedsgerichtlichen Verfahrens nicht für ausgeschlossen zu erachten; in diesem Falle würde ein definitiver Schiedsspruch erst nach Erschöpfung des Instanzenzuges vorliegen und sind dann die Vorschriften der CP. (§§ 854 ff.) auch für die ferneren Instanzen maßgebend; RG. 17, 434; 29, 390. Löst das Schiedsgericht seine Aufgabe nicht vollständig und übergeht es einen Punkt, so muß es zur Ergänzung nochmals zusammentreten, RG. 26. Okt. 1886, JW. 397. Die Befugniß der Schiedsrichter zur Deklaration des Spruchs nach Analogie des § 290 und zur Ergänzung nach § 292 kann nicht bezweifelt werden, Daubenspeck 63; aM. Wallm. 9, 397.

Wegen der Rechtskraft vgl. § 293, wegen des Verhältnisses zum Vollstreckungsurtheil

Anm. 1 § 868. Die Auslegung des Schiedsspruchs ist Auslegung einer urkundlichen Willenserklärung; das Revisionsgericht ist ebensoweit, wie für solche, an die Beurtheilung der Vorinstanz nach § 524 gebunden und hat dafür nicht die Freiheit, wie für die Beurtheilung eines gerichtlichen Urtheils, vgl. Anm. 4 § 511, RG. 8, 377; Daubenspeck 14.

Die §§ 866, 868 gelten auch von ausländischen Schiedssprüchen, sofern sie den Vorschriften der CP., insbesondere dem § 865 entsprechen. (Vgl. Anm. § 660, RG. 5, 397; ROH. 10, 391; 17, 428; Puchelt 2, 750) Welche Wirksamkeit ein, irgendwo ergangener, lediglich auf dem Vertragswillen der Parteien beruhender, Schiedsspruch im deutschen Reiche haben soll, ist (gegen Wach 1, 286) von der Staatsgerichtsbarkeit unabhängig und durch § 866 ohne Rücksicht auf diese bestimmt, Struckmann-Koch Anm. 1 § 868; Kohler, RaffK. 31, 491 ff. Aus einem im Auslande ergangenen, nach den dortigen Gesetzen rechtsbeständigen, aber den Vorschriften der CP. nicht genügenden Schiedsspruche ist zwar eine Vollstreckungsklage nach § 868 nicht zulässig, wohl aber eine Klage auf Erfüllung; RG. 30, 368; 29. Dez. 1888, JW. 1889 S. 169; OLG. Hamburg, SA. 49, 166.

§ 867.

Die Aufhebung des Schiedsspruchs kann beantragt werden:[1]

1. wenn das Verfahren unzulässig war;[2]
2. wenn der Schiedsspruch eine Partei zu einer Handlung verurtheilt, deren Vornahme verboten ist;[3]
3. wenn die Partei in dem Verfahren nicht nach Vorschrift der Gesetze vertreten war, sofern sie nicht die Prozeßführung ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt hat;[4]
4. wenn der Partei in dem Verfahren das rechtliche Gehör nicht gewährt war;[5]
5. wenn der Schiedsspruch nicht mit Gründen versehen ist;[6]
6. wenn die Voraussetzungen vorliegen, unter welchen in den Fällen der Nr. 1—6 des § 543 die Restitutionsklage stattfindet.[7]

Die Aufhebung des Schiedsspruchs findet aus den unter Nr. 4, 5 erwähnten Gründen nicht statt, wenn die Parteien ein Anderes vereinbart haben.[8]

E. 808. N. 1172. P. 445. 593.

1) Der **Antrag auf Aufhebung des Schiedsspruchs** ist im Wege der Klage zu stellen, § 869; die Aufhebungsgründe können aber auch einwandsweise gegen die Klage auf Erlaß des Vollstreckungsurtheils, § 868 Abs. 2, geltend gemacht werden. Zum Klagegrunde im Sinne des § 230 und des Einwandes der res judicata gehört auch die Angabe des Aufhebungsgrundes; die Klage kann daher aus verschiedenen Aufhebungsgründen auch wiederholt erhoben werden; RG. 23, 432. Das über die Klage einzuleitende Verfahren folgt den allgemeinen Regeln. Eine Frist für die Klage ist nicht vorgeschrieben; sie ist indeß durch §§ 869, 870 beschränkt; abgesehen davon unterliegt sie der allgemeinen Klageverjährung; über die Zuständigkeit vgl. § 871, über die Inhabilität eines Richters, welcher im schiedsrichterlichen Verfahren mitgewirkt hat, vgl. § 41 Nr. 6. Mit der Klage auf Aufhebung des Schiedsspruchs wird in der Regel gleichzeitig die Entscheidung des ordentlichen Gerichts in der Sache selbst anzurufen sein; jedenfalls ist das Kompromiß durch die einmalige Ertheilung des Schiedsspruchs erledigt, und nach Aufhebung desselben kann nicht ein nochmaliger Schiedsspruch, sondern nur gerichtliche Entscheidung verlangt werden, RG. 6. Okt. 1888, JW. 409; 30. Nov. 1889, JW. 527, SA. 46, 254; OLG. Marienwerder, SA. 49, 379; Hayum 75. Vgl. auch RG. 29, 391. Ausgenommen hiervon ist nur der Fall, daß der Schiedsvertrag selbst eine entgegengesetzte Bestimmung enthält (vgl. OLG. Frankfurt a. M., SA. 49, 248, anscheinend auch im Prinzip abw.), oder daß die Aufhebung lediglich wegen eines Grundes in der Person eines Schiedsrichters, welcher nicht im Schiedsvertrage bestimmt war, erfolgt ist, § 857, ein ord-

nungsmäßig gebildetes Schiedsgericht mithin noch nicht in Thätigkeit getreten war, und ein solches noch zu berufen ist.

2) Nr. 1. Der Aufhebungsgrund: „wenn das Verfahren unzulässig war" kommt u. A. zur Anwendung, wenn ein rechtsgültiger Schiedsvertrag nicht besteht (was auch dann der Fall ist, wenn der Hauptvertrag, mit welchem der Schiedsvertrag untrennbar zusammenhängt, ungültig und z. B. ein nicht klagbarer Spielvertrag ist, vgl. Anm. § 863, RG. 3. Nov. 1892, JW. 1893 S. 60; Kammerger. Bl.f.R. 3, 38; aM. Berlin I, Bl.f.R. 4, 36) oder wenn der Schiedsvertrag außer Kraft getreten ist (§ 859), wenn der Schiedsvertrag sich auf einen durch den Schiedsspruch entschiedenen Streitpunkt nicht bezieht, RG. 24. Jan. 1887, JW. 68, wenn der Schiedsspruch und das Verfahren sich auf Streitpunkte erstrecken, welche dem Schiedsgerichte zur Entscheidung nicht vorgelegt sind, RG. 8, 379, oder wenn ein Schiedsrichter zu den schiedsrichterlichen Verrichtungen nicht befugt ist, weil er nicht nach Gesetz oder Vertrag bestellt (§§ 854 bis 857), oder mit Recht abgelehnt war (§ 858), vgl. § 863. Hat eine Ablehnung nicht stattgefunden, so kann eine Unzulässigkeit des Verfahrens auch auf Grund eines der für Richter geltenden Ausschließungsgründe (§ 41) nicht geltend gemacht werden, da Inhabilität und Rekusabilität der Schiedsrichter nicht unterschieden wird; Anm. 1 § 858 (die abw. Andeutung in RG. 20. Sept. 1893, JW. 460 ist irrthümlich und beruht auf unzulässiger Analogisirung des § 542 Nr. 2, vgl. Anm. 7 § 867.) Ueber Unzulässigkeit des Verfahrens, wenn eine Partei selbst (bzw. ihr gesetzlicher Vertreter) das Schiedsrichteramt geführt hat, vgl. Anm. 1 § 858. Ein unzulässiges Verfahren liegt auch vor, wenn die Schiedsrichter nicht das vertragsmäßige Verfahren, § 860 Abs. 2 beobachten; jedenfalls, wenn wesentliche vereinbarte Grundlagen und Bestimmungen nicht innegehalten sind; RG. 24, 397; 19. Jan. 1881, JW. 49; 20. Juni 1891, JW. 555. AM. Seuffert Anm. 2, dessen Ausführungen aus der Entstehungsgeschichte, den Mot. widersprechend, nicht überzeugend sind. Das Gleiche gilt, wenn die Schiedsrichter in dem Verfahren ihre gesetzlichen Befugnisse überschritten (§ 861), oder sich der Ermittelung des Sachverhalts prinzipiell für überhoben erachtet haben, § 860 Abs. 1; desgleichen, wenn sonst das Verfahren im Einzelnen gesetzwidrig war (vgl. §§ 859, 864). Hierzu würde auch die Anwendung eines Präjudizes, z. B. der Regeln der CP. über das Versäumnißurtheil gehören, sofern nicht das Präjudiz vorher den Parteien bekannt gemacht, oder von denselben vereinbart ist, daß die Schiedsrichter nach den Grundsätzen der CP. verfahren sollen, Anm. § 860. War das Verfahren in einem Punkte gesetzlich unzulässig, so wird das ganze Verfahren von dem Fehler ergriffen und der Schiedsspruch unterliegt der Aufhebung, da einzelne Stadien des Verfahrens nicht unterschieden sind und ein Kausalzusammenhang zwischen der Gesetzesverletzung und dem Schiedsspruche hier nicht, wie im § 511, erfordert wird, auch bei der freien Stellung der Schiedsrichter kaum zu ermitteln ist, welchen Einfluß eine einzelne Gesetzwidrigkeit hat. So auch Puchelt, Endemann, Kleiner, Hellmann, v. Bülow § 867, und v. Amsberg P. 445. Abweichend wollen Struckmann-Koch, Seuffert, Petersen und Gaupp, sowie OLG. Hamburg, SA. 46, 481, den Aufhebungsgrund nur gelten lassen, wenn das schiedsrichterliche Verfahren im Ganzen unzulässig war, nicht für einzelne Mängel im Verfahren; desgleichen Wach 1, 76, 77: nur wenn es an den Voraussetzungen zum Schiedsverfahren fehlte, im Sinne der CP. für die Unzulässigkeit der Rechtsmittel, des Einspruchs, des Rechtswegs, der Eideszuschiebung ꝛc. Indeß der Ausdruck des Gesetzes gebietet eine solche Einschränkung des Begriffes eines unzulässigen Verfahrens nicht. Ebensowenig ist eine solche durch Zweck und Grund der Vorschrift begründet; im Gegentheil spricht nichts dafür, daß die wenigen Gesetzesnormen für das Verfahren der Schiedsrichter nicht unbedingt bindend, und nur instruktionelle Vorschriften sein sollen und daß das einzige Mittel, ihre gesetzliche Wirksamkeit zu erzwingen, versagt sein soll. Anderenfalls wäre selbst ein dem § 863 entsprechender Schiedsspruch, welchen nur eine relative Stimmenmehrheit beschlossen hätte und alle Schiedsrichter in der Meinung, daß dies genüge, unterschrieben hätten, unanfechtbar. Die Ausführungen aus der Entstehungsgeschichte werden durch Kleiner und Hellmann a. a. O. und durch die unwidersprochene Aeußerung v. Amsbergs in der RK.

widerlegt. Die besondere Aufnahme der Nr. 4 findet in der Beschränkung durch Abs. 2 ihre Erklärung. Sind freilich von demselben Schiedsgerichte *mehrere* Schiedssprüche auf Grund gesonderten Verfahrens über verschiedene in der Klage verbunden gewesene Ansprüche oder über Theile desselben Anspruchs ergangen, so ist die Zulässigkeit des schiedsrichterlichen Verfahrens für jeden Schiedsspruch besonders und unabhängig von dem anderen zu prüfen. — Ein *unzulässiges Verfahren* wäre auch die Anordnung von *Arresten* oder *einweiligen Verfügungen* seitens des Schiedsrichters, da dies lediglich zur potestas des Gerichts gehört; Kammerger., Busch 15, 527; vgl. Anm. 1 § 796. Dagegen könnte, wenn die Schiedsrichter ultra petitum erkannt haben, dies an sich nicht als Aufhebungsgrund geltend gemacht werden, sondern nur insoweit, als das Mehrzuerkannte außerhalb der Grenzen des Schiedsvertrages fällt. Vgl. **RG.** 3. Mai 1892, JW. 273, wo die Frage allerdings nicht grundsätzlich entschieden ist, und Hayum 70, der den Grundsatz ne eat judex ultra petitum unbedingt bei Vermeidung der Unzulässigkeit des Verfahrens anwenden will, weil der Schiedsrichter nur über diejenigen Streitpunkte entscheiden darf, die ihm unterbreitet sind; indessen mit einer ziffernmäßigen Ueberschreitung des Klageantrages allein werden die Grenzen der vorgelegten „*Streitpunkte*" noch nicht überschritten. Unzulässig wäre das Verfahren freilich auch dann, wenn das Schiedsgericht über einen *Anspruch* entschieden hat, zu dessen Entscheidung es nicht angerufen ist, wenngleich der Schiedsvertrag sich darauf bezieht.

Daß, wie das **RG.** 27, 378, 16. Sept. 1891, RassK. 37, 765; 20. Jan., 7. März 1892, JW. 96, 218; 25. März 1893, JW. 253; 8. Dez. 1893, 16. April 1894, JW. 1894 S. 16, 433 annimmt, das Nichtbestehen eines rechtsgültigen Schiedsvertrages von der Partei, welche sich vor dem Schiedsgerichte eingelassen hat, vor demselben geltend gemacht werden muß und andernfalls für die Geltendmachung nach § 867 Nr. 1 als durch Verzicht präkludirt gelte, ist nicht einzusehen; eine Präklusion ist nicht vorgeschrieben, und ein Verzicht liegt in der Nichtgeltendmachung nur für das Verfahren vor den Schiedsrichtern. Andernfalls müßte jedes, nicht schon vor den Schiedsrichtern geltend gemachte Vertheidigungsmittel eines Einlassenden für § 867 als präkludirt gelten. Vgl. dagegen **RG.** 31, 399; 7. März 1892, JW. 218, RassK. 36, 1208. Ob in der vorbehaltlosen Einlassung vor dem Schiedsgericht ein *neues* Kompromiß zu finden ist, vgl. **RG.** 29, 391, ist eine nach der konkreten Sachlage zu entscheidende Frage.

3) **Nr. 2** entspricht dem § 661 Abs. 2, deckt sich jedoch mit der letzteren Vorschrift nicht ganz. Der § 661 Abs. 2 umfaßt auch *erlaubte*, aber nicht erzwingbare Handlungen; hier ist nur von *verbotenen* Handlungen die Rede, vgl. Anm. 4 § 661; Puchelt 2, 759. AM. Struckmann-Koch Anm. 3; Gaupp Anm. II 2, Hayum S. 101; vgl. dagegen M. Levy, RassK. 37, 188. Ein Schiedsvertrag über ein negotium turpe ist *ungültig* (vgl. Nordd. Prot. 2238) und fällt die Anfechtung eines daraufhin verurtheilenden Schiedsspruchs unter Nr. 1. Vgl. auch Kohler, RassK. 31, 502. Es genügt indeß eine civilrechtliche oder prozessualische Unstatthaftigkeit, vgl. GV. § 159, **RG.** 1. März 1886, JW. 113; ein strafrechtliches Verbot ist nicht Voraussetzung. Abgesehen von dieser Bestimmung ist ein Schiedsspruch wegen Verletzung eines materiellen Rechtssatzes, wäre er auch ausdrücklich in einem Gesetze vorgeschrieben, nicht anzufechten (vgl. Anm. 1 § 860; **RG.** 26, 376), auch nicht wegen Verletzung der Grundsätze über die Rechtskraft (zweifelhaft v. Sarwey 2, 368).

4) **Nr. 3** ist der Nichtigkeitsgrund aus § 542 Nr. 4. Vgl. auch § 513 Nr. 5 und Anm. dazu.

5) **Nr. 4.** Vgl. die Beschränkung in Abs. 2 und die Vorschrift in § 860 Abs. 1. Unter rechtlichem Gehör ist nicht „mündliche Verhandlung" zu verstehen, sondern irgend eine zulässige Form desselben. Auch wird nicht erfordert, daß beide Parteien wirklich Erklärungen zur Sache abgegeben haben, sondern nur, daß ihnen Gelegenheit zu solchen Erklärungen vom Schiedsgericht gegeben war; **RG.** 13. Dez. 1886, RassK. 31, 451; 23, 434 f. Werden in Folge einer Beweisaufnahme nova vorgebracht (Gutachten), so muß den Parteien darüber nochmals Gehör gegeben werden; **RG.** 23, 434; 6. Okt. 1888, JW. 409.

6) **Nr. 5** entspricht dem unbedingten Revisionsgrund des § 513 Nr. 7. Entsprechend

der freieren Stellung des Schiedsgerichts hinsichtlich der Gesetzesanwendung und der Verzichtbarkeit der Gründe wird es indeß hier zur Beseitigung dieses Aufhebungsgrundes genügen, wenn ohne spezielle Begründung der Entscheidung über die einzelnen Angriffs- und Vertheidigungsmittel Gründe für eine Entscheidung des Ganzen ex aequo et bono gegeben werden, abweichend von Anm. 5 § 284, Anm. 9 § 513; RG. 23, 436; OLG. Jena, SA. 44, 126. Immerhin muß die Begründung aber eine solche sein, daß sie den Namen von Gründen verdient. Nichtssagende Redensarten, solche, welche in keinem ersichtlichen Zusammenhange mit der Entscheidung stehen, sind keine Entscheidungsgründe. Eine Kritik der gegebenen Gründe, auch nur in logischer Beziehung, zu üben, ist dagegen der ordentliche Richter nicht befugt; eine solche würde die durch das Gesetz ausgeschlossene Berufung gegen den Schiedsspruch indirekt wieder einführen; es ist deshalb auch nicht gestattet, den Schiedsspruch bloß wegen vermeintlicher Widersprüche in den Entscheidungsgründen auf Grund § 867 Nr. 5 aufzuheben. AM. Siebenhaar 571; vgl. dagegen OLG. Hamburg, SA. 40, 383. Zu beachten ist, daß Nr. 5 ebenso, wie § 513 Nr. 7 darauf beruht, daß die Nichtbegründung ein Mangel des Verfahrens ist und daß es hierbei nicht darauf ankommt, nach welchen materiellen Gesetzen, bzw. Billigkeitsgründen zu entscheiden ist; RG. 8, 342.

7) Nr. 6. Nur die Voraussetzungen der Restitutionsklage Nr. 1—6 des § 543 sind zu berücksichtigen; nicht aber sind die Bestimmungen über die Nichtigkeitsklage analog anzuwenden (gegen RG. 20. Sept. 1893, JW. 460); denn soweit die Erfordernisse der Nichtigkeitsklage für die Aufhebung des Schiedsspruchs maßgebend sein sollen, sind sie bereits unter die vorstehenden Nummern aufgenommen. Auch die restitutio ex capite novorum (§ 543 Nr. 7) findet gegen einen Schiedsspruch nicht statt.

8) Aus Abs. 2 folgt arg. e contr., daß die Anfechtung in den Fällen zu 1, 2, 3, 6 auch bei entgegenstehenden Vereinbarungen zulässig ist; sofern nicht gerade der Anfechtungsgrund sich auf einen Verstoß gegen die Vereinbarung der Parteien stützt (vgl. Anm. 1). AM. Mayer a. a. O. 104, welcher aus der Zulässigkeit eines nachträglichen Verzichts für Nr. 3 auf die Wirksamkeit vorheriger Vereinbarungen unzutreffender Weise schließt. Eine Vereinbarung gegen Nr. 2 würde sogar gegen das öffentliche Recht verstoßen.

§ 868.

Aus dem Schiedsspruche findet die Zwangsvollstreckung nur statt, wenn ihre Zulässigkeit durch ein Vollstreckungsurtheil ausgesprochen ist.[1]

Das Vollstreckungsurtheil ist nicht zu erlassen, wenn ein Grund vorliegt, aus welchem die Aufhebung des Schiedsspruchs beantragt werden kann.[2]

E. 809. N. 1176. 1177. P. 445. 593.

1) Die Gleichstellung der Schiedssprüche mit den Urtheilen ausländischer Gerichte bezüglich der ZV. (vgl. § 660) betrifft nur die Form des Verfahrens, daß die Vollstreckbarkeit lediglich im Wege der Klage auf Erlaß eines Vollstreckungsurtheils herbeizuführen ist. Die Voraussetzungen, sowie die zulässigen Einreden sind verschieden. Die Voraussetzungen für den „Schiedsspruch" behufs der Vollstreckbarkeit sind die Bestimmungen des § 865, ohne deren Befolgung ein Schiedsspruch überhaupt nicht vorliegt; RG. 5, 397; 11. Febr. 1888, JW. 119. Die Richtigkeit des Schiedsspruchs hat das Gericht nicht zu prüfen. Für jeden Schiedsspruch, ohne Rücksicht, ob er Vollstreckungshandlungen zur Folge haben soll oder nur Feststellung eines Rechtsverhältnisses ꝛc. betrifft, kann ein Vollstreckungsurtheil verlangt werden, schon um der Aufhebungsklage gemäß § 869 eine Grenze zu setzen, RG. 16, 420; 15. März 1895, JW. 225. Die gleiche Nothwendigkeit des Vollstreckungsurtheils, wie für die Hauptsache, ist für die Beitreibung der nach dem Schiedsspruche zu erstattenden Kosten vorhanden, RG. 19, 406; 20. Okt. 1894, JW. 543. Dagegen bedarf es zur Geltendmachung des Einwandes der res judicata keines Vollstreckungsurtheils, wie aus § 866 hervorgeht. Die Rechtskraft tritt unbedingt mit der Erfüllung der Erfordernisse des § 865 ein und dauert bis zur rechtskräftigen Aufhebung des Schiedsspruches bzw. bis zur rechtskräftigen Versagung des Vollstreckungsurtheils aus einem Aufhebungsgrunde. Der § 868

beschränkt die Wirkung des Schiedsspruchs nicht hinsichtlich der Rechtskraft, nur hinsichtlich der ZV., wie der Wortlaut ergiebt. — Auch eine *theilweise* Vollstreckbarkeitserklärung eines Schiedsspruchs ist statthaft, ausgenommen wenn mit Weglassung einzelner Bestandtheile der Schiedsspruch unvollständig würde; **RG.** 3. Mai 1892, JW. 273. Vgl. Anm. 3 § 660. Ein Vollstreckungsurtheil ist auch zu erlassen, wenn der Schiedsspruch — bei Zulassung eines Instanzenzuges innerhalb des schiedsrichterlichen Verfahrens, vgl. Anm. 1 § 866 — nur für *vorläufig vollstreckbar* erklärt ist; **RG. 29**, 387. Wird der Schiedsspruch in der folgenden Instanz aufgehoben, so kann das auf Grund des Vollstreckungsurtheils Geleistete kondizirt werden, sofern nicht schon der Schiedsspruch der höheren Instanz zur Rückzahlung verurtheilt, in welchem Falle für diese Verurtheilung ein neues Vollstreckungsurtheil zu erwirken ist.

Auf das Verfahren (Anm. 1 § 867) finden die allgemeinen Regeln einschließlich der über das Versäumnißverfahren Anwendung. Das Vollstreckungsurtheil ist ein *Endurtheil* und unterliegt den gewöhnlichen Rechtsmitteln und dem Einspruche. Dasselbe ist nicht ohne Weiteres vollstreckbar; vielmehr nur dann, wenn es rechtskräftig oder nach den gesetzlichen Regeln für vorläufig vollstreckbar erklärt ist; §§ 644, 648, 649. Wegen der Kosten vgl. GKG. § 26 Nr. 8; AnwGebO. § 20. Wegen der Entscheidung über die Kosten vgl. Meyer, Proz. Pr. 399.

Ueber die Voraussetzungen der Anwendbarkeit des § 868 auf ausländische Schiedssprüche vgl. Anm. § 866 a. E.

2) Abs. 2. „*Ist nicht zu erlassen*", das heißt, der Beklagte ist befugt, die Aufhebungsgründe (§ 867 Nr. 1—6) im Wege des Einwandes geltend zu machen, und das Gericht hat dieselben, sowie das Bestehen eines wahren Schiedsspruchs nach § 865 auch von Amtswegen zu prüfen bzw. zu berücksichtigen, sofern das Gericht sie nach der Sachlage vorliegend findet, ohne eine Offizialermittelung darüber zu veranlassen, ob etwa ein solcher Anstand vorliegen könnte; entsprechend der gleichen Fassung des § 661 Abs. 2. Bei einem Verzichte der Partei auf die Geltendmachung eines verzichtbaren Aufhebungsgrundes fällt allerdings die Berücksichtigung von Amtswegen fort; indessen als verzichtet sind selbst die verzichtbaren Einwendungen durch das Stillschweigen der Partei allein, bzw. beim Versäumnißurtheile nicht anzusehen. *Verzichtbar* sind Einwendungen, welche lediglich das Privatinteresse, nicht das öffentliche Interesse im § 867 Nr. 2, berühren, also jedenfalls die Fälle des § 867 Nr. 3 bis 6. In denen des § 867 Nr. 1 ist zu untersuchen, ob das öffentliche Interesse in concreto betheiligt ist. Vgl. Endemann und im Wesentlichen Puchelt zu § 868. Theilweise für Nr. 1 abw. Petersen Anm. III, Gaupp Anm. II, Struckmann-Koch Anm. 2.

Wird das Vollstreckungsurtheil endgültig erlassen, so werden dadurch *sämmtliche Anfechtungsgründe konsumirt*, mit Ausnahme derjenigen Restitutionsgründe aus § 867 Nr. 6, welche der Beklagte ohne sein Verschulden außer Stande war, in dem Verfahren geltend zu machen (§ 869). Sonst kann das Vollstreckungsurtheil mit Rücksicht auf § 866 nur noch auf Grund solcher Einreden versagt werden, welche gegen die *Zwangsvollstreckung* in Gemäßheit der §§ 686 und 687 geltend gemacht werden können. Vgl. **RG.** 6. Febr. 1895, JW. 127; Anm. 1 § 661, Seuffert und Petersen zu § 868. AM. Hellmann **3**, 224. Die ZV. nach Erlaß des Vollstreckungsurtheils unterliegt den allgemeinen Vorschriften, OLG. Naumburg, Busch **16**, 164. Ueber die Geltendmachung der Rechtswohlthat des *Inventars* Anm. 1 § 695, Schluß.

Wird das Vollstreckungs-Urtheil auf Grund des Abs. 2 rechtskräftig versagt, so steht dies einer Aufhebung des Schiedsspruchs im Erfolge gleich; OLG. Hamburg und **RG. SA. 46**, 253.

§ 869.

Nach Erlassung des Vollstreckungsurtheils[1] kann die Aufhebung des Schiedsspruchs nur aus den im § 867 Nr. 6 bezeichneten Gründen und nur dann beantragt werden, wenn glaubhaft gemacht wird, daß die Partei ohne ihr

Verschulden außer Stande gewesen sei, den Aufhebungsgrund in dem früheren Verfahren geltend zu machen.[2]

E. 810. P. 445. 593.

1) Vor Erlassung des Vollstreckungsurtheils kann die Partei auf Aufhebung des Schiedsspruches aus allen im § 867 bezeichneten Gründen Klage erheben. Ist dagegen das Vollstreckungsurtheil einmal erlassen, so kann auch vor eingetretener Rechtskraft desselben die Aufhebung des Schiedsspruchs aus anderen Gründen als § 867 Nr. 6 mittelst Klage nicht gefordert werden, vielmehr ist es Sache des Beklagten, die noch nicht berücksichtigten Aufhebungsgründe durch das zulässige Rechtsmittel geltend zu machen. Andernfalls würde der prozeßpolitische Zweck der Vorschrift, den Beklagten zur Geltendmachung seiner Einwendungen in diesem Verfahren zu nöthigen, nicht vollständig erreicht werden. Wird dann allerdings das Vollstreckungsurtheil in der folgenden Instanz aufgehoben, dann ist auch ein solches nicht mehr erlassen, und es kann nunmehr der Beklagte die Aufhebungsklage ohne Beschränkung anstellen; indessen wird solche dann, sobald die Verfagung des Vollstreckungsurtheils rechtskräftig geworden ist, gegenstandslos; vgl. Anm. 2 § 868 a. E. Es ist hiernach nicht zulässig, mit Hellmann 3, 224, vor Erlassung einzuschalten: „rechtskräftiger." Wortlaut und ratio legis sprechen dagegen. — Die Klagen auf Erlassung des Vollstreckungsurtheils und andererseits auf Aufhebung des Schiedsspruchs begründen in Ermangelung völliger Identität der Streitsache nicht Rechtshängigkeit gegeneinander, wohl aber Veranlassung zu einer Anordnung aus § 139; Kammergericht, Busch 13, 381.

2) Die Bestimmung entspricht dem § 545. Abgesehen von einem Verzichte der Gegenpartei ist das Klage-Erforderniß der Glaubhaftmachung, § 266, von Amtswegen zu prüfen. Vgl. auch Anm. 2 § 868.

§ 870.

Die Klage auf Aufhebung des Schiedsspruchs ist im Falle des vorstehenden Paragraphen binnen der Nothfrist eines Monats zu erheben.[1]

Die Frist beginnt mit dem Tage, an welchem die Partei von dem Aufhebungsgrunde Kenntniß erhalten hat, jedoch nicht vor eingetretener Rechtskraft des Vollstreckungsurtheils.[2] Nach Ablauf von zehn Jahren, von dem Tage der Rechtskraft des Urtheils an gerechnet, ist die Klage unstatthaft.[3]

Wird der Schiedsspruch aufgehoben, so ist zugleich die Aufhebung des Vollstreckungsurtheils auszusprechen.

E. 811. N. 1177. 1178. P. 445. 593.

1) Vgl. § 549 Abs. 1, 835 Satz 1. Vor Erlassung des Vollstreckungsurtheils ist die Klage an keine Frist gebunden. Die Nothfrist wird durch die Gerichtsferien nicht unterbrochen (§ 201 Abs. 2). Ueber die Berechnung der Frist vgl. § 200.

2) Vgl. § 549 Abs. 2, 835 Satz 2. Ueber die Beweislast vgl. Anm. 2 § 549; über die Prüfung bzw. Berücksichtigung der Versäumung von Amtswegen gilt hier das Anm. 2 § 835 Bemerkte. Das Verfahren richtet sich nach den allgemeinen Regeln. Wegen der Zuständigkeit vgl. § 871. Einstweilige Anordnungen wegen Einstellung der ZV. dürften, abgesehen von den Vorschriften der §§ 814, 819 u. EG. § 16 Nr. 4, auch nach Analogie des § 647 für zulässig zu erachten sein, da die Klage der Restitutionsklage nachgebildet ist (v. Sarwey 2, 370, Struckmann-Koch Anm. 4, letztere jedoch auf § 688 verweisend, dessen Analogie hier nicht zutrifft).

3) Die Frist von zehn Jahren ist hier stehen geblieben, obwohl die RK. die gleiche Frist für die Nichtigkeits- und Restitutionsklage auf fünf Jahre herabgemindert hat (vgl. § 549). Die Frist ist keine Verjährungs- sondern eine prozessuale Präklusiv-Frist, unterliegt also keiner Unterbrechung und überhaupt nicht den civilrechtlichen Vorschriften über die Verjährung.

§ 871.

Für die Klagen, welche die Ernennung oder Ablehnung eines Schiedsrichters, das Erlöschen eines Schiedsvertrags, die Unzulässigkeit des schiedsrichterlichen Verfahrens, die Aufhebung eines Schiedsspruchs oder die Erlassung des Vollstreckungsurtheils zum Gegenstande haben,[1] ist das Amtsgericht oder das Landgericht zuständig, welches in einem schriftlichen Schiedsvertrag[2] als solches bezeichnet ist, und in Ermangelung einer derartigen Bezeichnung, das Amtsgericht oder das Landgericht, welches für die gerichtliche Geltendmachung des Anspruchs zuständig sein würde.[3]

Unter mehreren hiernach zuständigen Gerichten ist und bleibt dasjenige zuständig, an welches sich zuerst eine Partei oder das Schiedsgericht (§ 865) gewendet hat.[4]

E. 812. N. 1193. P. 445. 593.

1) Vgl. §§ 855 Abs. 2, 857 (Ernennung eines Schiedsrichters), § 858 (Ablehnung), § 859 (Erlöschen des Schiedsvertrages), §§ 851—853, 863 (Unzulässigkeit des schiedsrichterlichen Verfahrens), §§ 867, 869, 870 (Aufhebung des Schiedsspruches), § 868 (Erlaß des Vollstreckungsurtheils). Auch im Falle des § 862 kommt die Zuständigkeitsbestimmung des § 871 zur Anwendung, Anm. 1 § 862. Die Klage auf Bestätigung eines von der Gegenpartei durch bloße Erklärung abgelehnten Schiedsrichters ist eine die Ablehnung eines Schiedsrichters zum Gegenstand habende Klage; sie hat ebenso wie die Ablehnungsklage, die Klage betr. das Erlöschen des Schiedsvertrages und auf Unzulässigkeitserklärung des schiedsrichterlichen Verfahrens die Natur einer Feststellungsklage nach § 231. Auch für diese Feststellungsklagen ist § 871 anwendbar, RG. 23, 424.

2) Eine mündliche Vereinbarung über die Zuständigkeit ist hiernach nicht in erster Reihe zu berücksichtigen, wenngleich nach dem speziellen Rechte zur Gültigkeit des Schiedsvertrages die mündliche Form genügen sollte, vielmehr würde dieselbe nach den allgemeinen Regeln über die Prorogation zu beurtheilen sein, vgl. Anm. 3.

3) Die Zuständigkeit des für die gerichtliche Geltendmachung des Anspruchs d. h. des den Gegenstand des schiedsrichterlichen Verfahrens bildenden Anspruchs (vgl. RG. 30, 354) zuständigen Gerichts ist hiernach nur eine subsidiäre. Doch ist eine Prorogation an dasselbe nicht untersagt. Ebenso ist die Prorogation an ein anderes Gericht als das für die gerichtliche Geltendmachung des Anspruchs zuständige von dem im schriftlichen Schiedsvertrage bezeichneten Gericht zulässig, selbst dann, wenn für die gerichtliche Geltendmachung des Anspruchs ein ausschließlicher Gerichtsstand vorgeschrieben ist, weil dieser Gerichtsstand überhaupt nicht in Frage kommt, wenn der Schiedsvertrag selbst das zuständige Gericht bezeichnet. Dagegen ist die Prorogation unzulässig, wenn das für die gerichtliche Geltendmachung des Anspruchs zuständige Gericht in erster Reihe zuständig wird, insoweit ein ausschließlicher Gerichtsstand für die Sache selbst vorgeschrieben ist. Vgl. auch Seuffert § 871, v. Bülow Anm. 2; Hayum S. 81 ff.

Die Zuständigkeit der KfH. ist nicht ausgeschlossen, wenngleich man die Kompetenz der beabsichtigt gewesenen Handelsgerichte hat ausschließen wollen. Die Abweichung hierin von der Zuständigkeit für die Vollstreckungsklagen aus ausländischen Urtheilen (Anm. 3 § 660) beruht darauf, daß § 871 ausdrücklich die Zuständigkeit für den Anspruch selbst als entscheidend erklärt; Struckmann-Koch, Petersen, Gaupp § 871; Puchelt 2, 766; Hellmann 3, 226; OLG. Köln, Wallm. 9, 757. Abw. jetzt Seuffert Anm. 3 u. Hayum 83.

4) Die Prävention, mag dieselbe von der Partei oder von dem Schiedsgericht durch Niederlegung des Schiedsspruches erfolgt sein, entscheidet die Zuständigkeit für alle im § 871 bezeichneten Klagen („ist und bleibt zuständig"), vorausgesetzt, daß die Prävention bei einem zuständigen Gerichte erfolgt ist, wie der Wortlaut ergiebt, mag diese Zuständigkeit auf Gesetz oder zulässiger Vereinbarung beruhen. Das nur subsidiär zuständige Gericht (vgl. Anm. 3) ist nicht zuständig, so lange das in erster Reihe zuständige Gericht

nicht durch Prorogation fortgefallen ist. Selbstredend bewirkt die Prävention nicht Ausschließlichkeit des Gerichtsstandes (Endemann 3, 489); RG. 27. Nov. 1893, JW. 1894 S. 12. Durch eine Verminderung des Streitgegenstandes nach Niederlegung des Schiedsspruchs bei dem zuständigen Landgericht unter die Zuständigkeitsgrenze der Landgerichte wird die Zuständigkeit nicht geändert; RG. 30, 353. Ueberhaupt kommt es nur darauf an, ob in dem Zeitpunkte, wo die Partei oder das Schiedsgericht sich an das ordentliche Gericht gewendet hat, dieses sachlich und örtlich zuständig war; spätere Veränderungen sind ohne Einfluß.

Der Ausdruck „sich gewendet hat" verleitet zu der Annahme, daß die von der Partei ausgehende Prävention schon mit Einreichung der Klage zur Terminsbestimmung begründet werde, entgegen den Grundsätzen der §§ 235, 236 (vgl. auch Anm. 1 § 35); eine solche Abweichung von den Kardinalgrundsätzen des Systems kann jedoch nicht angenommen werden. Die Allgemeinheit des Ausdruckes ist dadurch veranlaßt, daß die Niederlegung des Schiedsspruches durch die Schiedsrichter bei dem Gericht mit umfaßt werden sollte.

Wegen der Kosten vgl. GKG. § 26 Nr. 10; AnwGbO. § 20.

§ 872.

Auf Schiedsgerichte, welche in gesetzlich statthafter Weise durch letztwillige oder andere nicht auf Vereinbarung beruhende Verfügungen[1] angeordnet werden, finden die Bestimmungen dieses Buchs entsprechende Anwendung.

E. 813. P. 445. 593.

1) Auch die nicht auf Vereinbarung beruhenden Verfügungen des § 872 umfassen nur solche, welche auf Privatautonomie beruhen und Schiedsrichter zur Entscheidung von Privatrechtsstreiten berufen, z. B. in Stiftungsurkunden, dagegen nicht die auf gesetzlicher oder behördlicher Anordnung beruhenden Schiedsgerichte, z. B. die gewerblichen Schiedsgerichte aus §§ 97a, Nr. 6, 100d, (120a) der Reichs-GewO. oder die in Preußen reglementsmäßig eingerichteten Schiedsgerichte in Rennangelegenheiten (vgl. Turnau, Preuß. Justizverf. I S. 88, 89); desgleichen nicht die Schiedsgerichte der in Anm. 1 § 749 bezeichneten Reichs-Unfallversicherungsgesetze (vgl. über Anwaltsgeb. in solchen Sachen JW. 1888 S. 399 f.); desgleichen nicht die Schiedsgerichte des Invalid.- u. Altersvers.-Gesetzes 22. Juni 1889, vgl. Verordn. 1. Dez. 1890, RGBl. 193; und nicht der Gewerbegerichte als Einigungsämter nach Ges. 29. Juli 1890 §§ 61 f.

Urkundlich unter Unserer Höchsteigenhändigen Unterschrift und beigedrucktem Kaiserlichen Insiegel.

Gegeben Berlin, den 30. Januar 1877.

(L. S.) **Wilhelm.**

Fürst v. Bismarck.

Gesetz,
betreffend die Einführung der
Civilprozeßordnung.

Vom 30. Januar 1877.

Wir **Wilhelm**, von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen ꝛc.

verordnen im Namen des Deutschen Reichs, nach erfolgter Zustimmung des Bundesraths und des Reichstags, was folgt:

§ 1.

Die Civilprozeßordnung tritt im ganzen Umfange des Reichs gleichzeitig mit dem Gerichtsverfassungsgesetz in Kraft.[1)]

E. 1. P. 625. 649.

1) Die CP. ist am 1. Okt. 1879 gleichzeitig mit dem GV. in Kraft getreten; EG. zur GV. § 1; für Helgoland am 1. April 1891, vgl. Reichsgef. 15. Dez. 1890, RGBl. 207 u. Verordn. 22. März 1891, RGBl. 21 u. 14. Dez. 1892, RGBl. 1052; dazu preuß. Ausf.Gef. 18. Febr. u. 22. März 1891, GS. 11, 39.

Der § 1 bestimmt die äußeren Grenzen der Anwendbarkeit der CP. nach Raum und Zeit, die §§ 3—5 das Anwendungs-Gebiet hinsichtlich der Gegenstände und der Personen.

§ 2.

Das Kostenwesen in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten wird für den ganzen Umfang des Reichs durch eine Gebührenordnung geregelt.[1)]

P. 365.

1) Nach dem EG. zum GV. § 1 sollte die Gebühren-Ordnung gleichzeitig mit dem GV. (vgl. Anm. 1 § 1) in Kraft treten. Das Kostenwesen ist inzwischen durch folgende Gesetze geregelt:

1. das Gerichts-Kosten-Gesetz 18. Juni 1878, RGBl. 141;
2. die Gebühren-Ordnung für Gvollz. 24. Juni 1878, RGBl. 166.
3. die Gebühren-Ordnung für Zeugen und Sachverständige 30. Juni 1878, RGBl. 173; nebst Ergänzung des § 14 durch Ges. 11. Juni 1890, RGBl. 73;
4. die Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte 7. Juli 1879, RGBl. 179.
5. das Gesetz betr. die Abänderung von Bestimmungen des GKG. und der Gebühren-Ordnung für Gvollz. 29. Juni 1881, RGBl. 178.

Die zu 1—4 genannten vor dem 1. Okt. 1879 erlassenen Gesetze sind gleichzeitig mit dem Gerichtsverfassungs-Gesetz am 1. Oktober 1879 in Kraft getreten.

Für Preußen vgl. hierzu:

1. Ausführungs-Gesetz zum Gerichts-Kosten-Gesetz und zu den Deutschen Gebühren-Ordnungen 10. März 1879, GS. 145.
2. Ausführungs-Gesetz zur Deutschen Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte 2. Februar 1880, GS. 43.

Für Bayern:

1. Verordnung die Gebühren der Gvollz. betr. 6. September 1879, Gesetz-Blatt 1091 bis 1105, abgeändert durch Ver. 15. Juli 1881.
2. Verordnung die Ausführung des Gerichts-Kosten-Gesetzes betr. 20. September 1879, Gesetz-Blatt 1195.
3. Bekanntmachung die Vollziehung des Reichs-Gerichts-Kosten-Gesetzes betr. 28. September 1879, Gesetz-Blatt 1290.
4. Verordn. die Gebühren der Zeugen und Sachverständigen betr. 22. Sept. 1879 nebst Bek. 27. Sept. 1879, Gesetz-Blatt 1283, 1285.

§ 3.

Die Civilprozeßordnung findet auf alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten Anwendung, welche vor die ordentlichen Gerichte gehören.[1]

Insoweit die Gerichtsbarkeit in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, für welche besondere Gerichte zugelassen sind,[2] durch die Landesgesetzgebung den ordentlichen Gerichten übertragen wird,[3] kann dieselbe ein abweichendes Verfahren gestatten.[4]

E. 2. P. 625. 749.

1) Ueber den Begriff der **bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten** vgl. Anm. 1 GV. § 13, Uebel, Busch 1, 360 ff., Kroll, Klage und Einrede 18; Hellmann, Jhering Jahrb. **31**, 79 ff. Anordnungen in einem Verfahren sog. nicht streitiger Gerichtsbarkeit unterliegen nicht dem GV. und der CP., sondern (auch hinsichtlich der Zuständigkeit wie des Verfahrens) den Landesgesetzen. Zur s. g. nicht streitigen Gerichtsbarkeit gehört die Ernennung von Liquidatoren nach Art. 133 Abs. 2 HGB., sofern nicht ein Streit der Betheiligten darüber zu entscheiden ist; **RG. 13**, 155; die Ernennung von Revisoren nach Art. 222a HGB.; das Verfahren nach Art. 310 Abs. 2 HGB., **RG. 32**, 60, 99; vgl. Anm. 2 § 13 a. E.; ebenso Stempelfestsetzungen in Hessen-Darmstadt, **RG.** 12. Jan. 1894, JW. 80; die Auseinandersetzung unter Miterben nach preuß. Rechte und eine Zwangsversteigerung zur Auseinandersetzung von Miteigenthümern, Ges. 13. Juli 1883 § 180 Nr. 2, **RG. 23**, 357. Auch das Auseinandersetzungsverfahren nach dem rhein. Theilungs-Gesetze 18. April 1855 bzw. nach französ., rhein. und badischem Rechte gehört nicht zur streitigen Rechtspflege, **RG. 10**, 294; 21. Okt. 1884, JW. 317, 5. Juni 1891, JW. 383, ebensowenig das Hypothekenreinigungs- und Uebergebotsverfahren nach franz. R.; **RG.** 7. Nov. 1893, JW. 557. Dagegen gehören dazu die bei einem solchen Verfahren hervortretenden Rechtsstreitigkeiten, **RG. 12**, 329. Nachdem die Theilungsklage durch das die Theilung anordnende Urtheil ihre Erledigung gefunden hat, sind die sich ergebenden Streitpunkte durch selbständige Klage zum Austrag zu bringen, **RG.** 15. März 1887, JW. 188. Vgl. preuß. Ges. 22. Mai 1887 betr. das Theilungsverf. u. d. gerichtl. Verkauf von Immobilien im Geltungsbereich des rhein. Rechts, GS. 136. Auch die Führung der Obervormundschaft durch das Vormundschaftsgericht gehört zur nichtstreitigen Gerichtsbarkeit, selbst wenn dasselbe als entscheidende Behörde (in Betreff der Kindererziehung) thätig ist, vgl. darüber (gut) Berndt, RassK. **38**, 598 ff. — Ordentliche Gerichte sind die Amtsgerichte, Landgerichte, Oberlandesgerichte, das Reichsgericht (GV. § 12), sowie diejenigen obersten Landesgerichte, welche in Gemäßheit des EG. zum GV. § 8 errichtet werden, ferner die Gerichte für die Konsularbezirke und die deutschen Schutzgebiete. Vor die ordentlichen Gerichte gehören alle diejenigen bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, für welche nicht entweder die Zuständigkeit von Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten begründet ist, oder reichsgesetzlich besondere Gerichte bestellt oder zugelassen sind (GV. § 13). Vgl. im Uebrigen, insbesondere auch wegen der Ausnahme von dem Grundsatze des Abs. 1 die Einleitung zu diesem Kommentar § 4, ferner §§ 706, 757, 811 und Vorb. vor § 823, Anm. 2 § 837. Nach § 65 KO. findet die CP. ferner auf das Konkursverfahren entsprechende Anwendung.

Auf Injuriensachen findet die CP. keine Anwendung; EG. zur StP. § 11 Abs. 1

„Die Verfolgung von Beleidigungen und Körperverletzungen findet nur nach den Vorschriften der Strafprozeßordnung statt", vgl. Anm. 3 § 18 EG.

2) Welche besondere Gerichte zugelassen sind, bestimmt GV. § 14.

3) Abs. 2. Die Uebertragung ist im EG. zum GV. § 3 Abs. 1 und 2 gestattet (für die Uebertragung an das Reichsgericht durch Kaiserliche Verordnung mit Zustimmung des Bundesraths, vgl. die Verordn. 26. Sept. 1879, RGBl. 287 ff.).

4) Von der Ermächtigung gemäß Abs. 2 ist für Preußen Gebrauch gemacht in § 30 Abs. 1 des AG. zur CP. bez. des Verfahrens in den nach der Gemeinheitstheilungs-Ordnung zu behandelnden Theilungen und Ablösungen in den Landestheilen des linken Rheinufers, welches bereits nach dem Ges. 19. Mai 1851 (GS. 383) im Wesentlichen den ordentlichen Gerichten übertragen war und gemäß AG. zum GV. § 16 von Neuem übertragen ist.

Daß umgekehrt die Vorschriften der CP. durch die Landesgesetzgebung auf das Verfahren vor besonderen Gerichten anwendbar gemacht werden können, ist selbstverständlich. Vgl. preuß. AG. zur CP. §§ 1, 4, 9, 10, 11, 12, Ges. betr. die Rheinschifffahrtsgerichte 8. März 1879 § 7, betr. die Elbzollgerichte 9. März 1879 § 5, Ges. betr. das Verfahren in Auseinandersetzungs-Angelegenheiten 18. Febr. 1880 § 1, GS. 59.

§ 4.

Für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten, für welche nach dem Gegenstand oder der Art des Anspruchs der Rechtsweg zulässig ist, darf aus dem Grunde, weil als Partei der Fiskus, eine Gemeinde oder eine andere öffentliche Korporation betheiligt ist, der Rechtsweg durch die Landesgesetzgebung nicht ausgeschlossen werden.[1]

E. 2a. P. 749—751. Sitz. 173. S. 23. 24.

1) Der zu Grunde liegende Gedanke ist: „Civilprozesse des Fiskus und der Gemeinden u. s. w. sollen in denjenigen Fällen, wo die gleichartigen Prozesse unter Privaten vor die ordentlichen Gerichte gehören, den Gerichten nicht allein deshalb entzogen werden, weil der Fiskus oder die Gemeinde u. s. w. betheiligt sind." Es wird in jedem einzelnen Falle zu prüfen sein, ob die Ausschließung des Rechtsweges aus objektiven Gründen oder lediglich wegen der Person des Fiskus u. s. w. erfolgt ist (vgl. Einleitung zur CP. § 4 I u. Anm. § 1 des GV., ferner Reichstagssitzung 27. Nov. 1876, II. Lesung). Die Bestimmung ist hauptsächlich gegen desfallsige Beschränkungen des Rechtsweges nach französischem Rechte in Elsaß-Lothringen gerichtet. Durch § 4 werden nicht solche Vorschriften berührt, welche die Erhebung einer Klage seitens des Fiskus, einer Gemeinde u. s. w. von einer von Aufsichtswegen zu ertheilenden Ermächtigung abhängig machen (P. z. GV. 805) und ebensowenig Vorschriften, welche die Erhebung der Klage gegen den Fiskus u. s. w. erst nach vorgängiger Entscheidung der Verwaltungsbehörden zulassen, vgl. z. B. § 150 des Reichsbeamtengesetz. 31. März 1873, für Preußen Ges. 24. Mai 1861 § 2, Anm. § 139, oder erst nach vorgängiger Einreichung einer Denkschrift (franz. Dekret 28. Okt. 1790 Tit. III Art. 15) Klage zulassen, RG. 17, 416; oder ein sofortiges administratives Zwangsverfahren mit Vorbehalt des Rechtswegs gestatten; RG. Str. 15, 323; auch nicht Vorschriften für Streitigkeiten bestimmter Kategorien, für welche landesgesetzlich der Rechtsweg ausgeschlossen ist, RG. 28. Okt. 1887, JW. 493. Unter „Landesgesetzgebung" ist auch Gewohnheitsrecht inbegriffen; RG. Str. 15, 323.

§ 5.

In Ansehung der Landesherren und der Mitglieder der landesherrlichen Familien sowie der Mitglieder der Fürstlichen Familie Hohenzollern finden die Bestimmungen der Civilprozeßordnung nur insoweit Anwendung, als nicht besondere Vorschriften der Hausverfassungen oder der Landesgesetze abweichende Bestimmungen enthalten.[1] Für vermögensrechtliche Ansprüche Dritter darf

jedoch die Zulässigkeit des Rechtswegs nicht von der Einwilligung des Landesherrn abhängig gemacht werden.[2])

E. 3. P. 625. 751. Sitz. 173. S. 24.

1) Vgl. EG. zum GV. § 5, sowie CP. §§ 196 Abs. 2 (persönliches Erscheinen vor Gericht), § 340 Abs. (Zeugenvernehmung), §§ 441 Abs. 2, 444 Abs. 3 (Eidesleistung). Die Exemtionen der §§ 196, 340, 441, 444 sind reichsgesetzlich geordnet, damit die entsprechenden Privilegien des Landesherrn u. s. w. nicht nur für den betr. Bundesstaat gelten. Während die in der CP. selbst bestimmten Ausnahmen, dem § 1 EG. entsprechend, im ganzen Umfange des Reichs gelten, behalten nach Prot. 625 und Mot. z. GV. 211 die im § 5 EG. vorbehaltenen Vorschriften der „Hausverfassungen und Landesgesetze" ihre Wirksamkeit nur in den einzelnen Bundesstaaten, für welche sie gegeben sind bzw. werden. AM. Wach 1 § 34 Schluß S. 413, 414. Vgl. dagegen Seuffert, Busch 11, 193 und Eccius, RassK. 30, 459. Vorbehalten sind durch § 5 nicht nur die gegenwärtigen, sondern auch die künftigen Vorschriften für die Landesherren und die bezeichneten Familienmitglieder. — Unter den Landesherren sind nur die regierenden (nicht depossedirten) deutschen Landesherren zu verstehen, und unter landesherrlichen Familien nur die Familien regierender deutscher Landesherren (vgl. Puchelt 2, 775, Struckmann-Koch Anm. 3). Der Fürstlichen Familie Hohenzollern ist durch Accessionsvertrag 7. Dez. 1849 und das Preuß. Ges. 12. März 1850 der bisherige Rang und eine ihren verwandtschaftlichen und sonstigen Verhältnissen zum Königl. Preuß. Hofe entsprechende Stellung zugesichert (Mot. zum GV. 211). Zu den durch § 5, sowie EG. zum GV. § 5 aufrecht erhaltenen Privilegien gehören namentlich die durch die Landesgesetze und die Hausverfassungen begründeten besonderen Gerichte, Austräge und eximirten Gerichtsstände, ferner Spezialvorschriften wegen der Passivlegitimation und wegen der Ehescheidungen (vgl. Anm. § 5 EG. zum GV.). Abgesehen von der Vorschrift des Schlußsatzes des § 5 können sowohl die Zuständigkeitsnormen als auch das Verfahren geändert, auch der Rechtsweg ausgeschlossen oder beschränkt, besondere Gerichtshöfe eingesetzt oder die Beschränkungen für die Klageerhebungen eingeführt werden; also auch namentlich hinsichtlich der nicht vermögensrechtlichen Angelegenheiten und der Familienverhältnisse, RG. 12, 412. Insoweit Spezialvorschriften auf Grund des § 5 entgegenstehen, ist auch der Gerichtsstand der Widerklage aus § 33 ausgeschlossen, da die Exemtion sich auf alle Bestimmungen der CP. bezieht (vgl. über die desfallsige gemeinrechtliche Kontroverse Wetzell § 42 Nr. 2). Wegen der Widerklage des Preußischen Landesherrn ꝛc. vor dem „Geheimen Justizrath" vgl. Anm. 2. Für auswärtige Landesherren ist keine Exemtion aufgenommen; inwieweit dieselben von der Gerichtsbarkeit des Deutschen Reichs nach völkerrechtlichen Grundsätzen befreit sind, vgl. Anm. 1 § 18 GV. Vgl. ferner Wetzell § 39 Nt. 14 und Busch 11, 192, 193.

2) Der Schlußsatz ist hauptsächlich für Württemberg (vgl. Gaupp), beide Mecklenburg und Sachsen-Meiningen von Wichtigkeit, da in diesen Bundesstaaten die Eröffnung des Rechtswegs gegen den Landesherrn von dessen Genehmigung (bzw. von der in dessen Willen stehenden Bestellung eines landesherrlichen Prokurators) abhängig war. Wegen der Bedeutung des Ausdrucks „vermögensrechtliche Ansprüche" vgl. Anm. 3 § 21. Unter dem Ausdrucke „Dritter" sind Alle zu verstehen, welche nicht zu der „landesherrlichen Familie" gehören, deren Haupt oder Mitglied in Anspruch genommen werden soll. In Preußen haben die Mitglieder der königlichen Familien und der fürstlichen Familie Hohenzollern ihren persönlichen Gerichtsstand bei dem gemäß § 18 des Pr. AG. zur GV. mit dem OLG. (Kammergerichte) zu Berlin gebildeten „Geheimen Justizrath", bestehend aus zwölf Mitgliedern des Kammergerichts, von denen fünf die erste und sieben die zweite Instanz bilden (Art. III Nr. 1 des Ges. 26. April 1851, GS. 181). Durch § 9 des Pr. AG. zur CP. ist bestimmt:

„Die Vorschriften der deutschen Civilprozeßordnung und des Einführungsgesetzes zu derselben finden auch auf die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten Anwendung, welche vor

dem Geheimen Justizrath verhandelt werden. Die erste Instanz des Geheimen Justizraths gilt hierbei als Landgericht, die zweite als Oberlandesgericht."

Demnach ist auch eine Widerklage vor dem Geh. Justizrath gemäß § 33 CP. zulässig, unter der Voraussetzung, daß für den Gegenanspruch nicht ein anderweitiger ausschließlicher Gerichtsstand begründet ist; denn § 33 Abs. 2 hat keine andere Bedeutung, weil ihm lediglich die Vorschriften der CP. über die Vereinbarung des Gerichtsstandes zu Grunde liegen. Ob nach den Landesgesetzen über die Zuständigkeit eines besonderen Gerichts bei diesem ein Gerichtsstand durch Vereinbarung überhaupt nicht begründet werden kann, ist für die Auslegung des § 33 gleichgültig. Uebrigens ist aber auch nicht einmal anzunehmen, daß der Gerichtsstand vor dem Geheimen Justizrath in Streitsachen einer der im § 5 EG. eximirten Personen als Klägers gegen einen Anderen als Beklagten nicht durch Vereinbarung begründet werden könnte; wenn nach der CP. für die Sache ein ausschließlicher Gerichtsstand nicht besteht. Jedenfalls würde eine solche Prorogation (auf den allgemeinen Gerichtsstand des Klägers) unbedenklich wirksam sein, wenn der „Geheime Justizrath" auf Grund derselben sich der Verhandlung und Entscheidung der Sache unterzieht.

Die Verhandlung und Entscheidung über die Rechtsmittel der Revision und Beschwerde gegen die von dem Geheimen Justizrath in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten als OLG. erlassenen Entscheidungen ist durch § 2 der Kais. Verordn. 26. Sept 1879 (RGBl. 287) auf das Reichsgericht übertragen.

Für Bayern hat nach Art. 1 des AG. zur CP. die Civilliste des Königs ihren allgemeinen Gerichtsstand vor den Gerichten der Hauptstadt. Vgl. ferner Kleiner I, 108 (für 1878) und Nachträge; Hellmann Lehrb. 65 ff.

Für Württemberg vgl. Art. 1 des AG. zur CP. 18. Aug. 1879 (Gerichtsstand beim OLG. in erster und zweiter Instanz. In erster Instanz finden die Vorschriften der CP. über das Verfahren Anwendung).

Für Sachsen Ges. 20. Aug. 1879 (Ges. u. Verord. Bl. 323).

Für Hessen Ges. 7. Juni 1879 (Regier.Bl. 357 und Kais. Verordn. 26. Sept. 1870, RGBl. 289). Vgl. Entscheid. des OLG. Darmstadt 9. Juli 1884, Wallm. 9, 780 und RG. 12, 417. (Ehescheidungssache der Gräfin v. Hutten-Czapska wider den Großherzog Ludwig IV. von Hessen.)

Für Mecklenburg sind die LG. zu Schwerin bzw. Neu-Strelitz als ausschließlich zuständig erklärt (§ 1 Verordn. zur A. der CP. 21. Mai 1879).

Ueber die Vertreter der Landesherren ꝛc. in Prozessen vgl. für Preußen § 3 des AG. zur CP.; derselbe lautet:

„Die für die Vermögensverwaltung der deutschen Landesherren und der Mitglieder der deutschen landesherrlichen Familien, sowie der Mitglieder der Fürstlichen Familie Hohenzollern bestehenden Behörden gelten im Sinne der Vorschriften der deutschen Civilprozeßordnung als gesetzliche Vertreter derselben für alle zu ihrem Geschäftskreise gehörigen Gegenstände mit den Rechten und Pflichten der gesetzlichen Vertreter einer nicht prozeßfähigen Partei. Die Partei ist jedoch zur Ableistung eines Eides, unbeschadet des Rechts der Ableistung durch einen Bevollmächtigten selbst verpflichtet, wenn der Eid eine Thatsache betrifft, welche in einer eigenen Handlung der Partei besteht oder Gegenstand ihrer eigenen Wahrnehmung gewesen ist." Vgl. Vorb. vor § 50; Anm. § 440.

Für die übrigen Bundesstaaten vgl. v. Wilmowski-Levy, Ausf.Ges. 169, 207, 214, 226, 269. Dazu für Lippe-Detmold V. 30. Okt. 1879 GS. 899.

§ 6.

Mit Zustimmung des Bundesraths kann durch Kaiserliche Verordnung bestimmt werden:[1]

1. daß die Verletzung von Gesetzen, obgleich deren Geltungsbereich sich über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt, die Revision nicht begründe;

2. daß die Verletzung von Gesetzen, obgleich deren Geltungsbereich sich nicht über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt, die Revision begründe.

Die auf Grund der vorstehenden Bestimmungen erlassenen Verordnungen sind dem Reichstage bei dessen nächstem Zusammentreten zur Genehmigung vorzulegen. Dieselben treten, soweit der Reichstag die Genehmigung versagt, für die am Tage des Reichstagsbeschlusses noch nicht anhängigen Prozesse außer Kraft.[2] Die genehmigten Verordnungen können nur durch Reichsgesetz geändert oder aufgehoben werden.[3]

E. 4. P. 625—635. 751. 754

1) Die hier vorbehaltene Kaiserliche Verordnung ist am 28. Sept. 1879 erlassen und vom Reichstage mit Ausschluß des § 3 genehmigt. Dieselbe ist zu § 511 CP. abgedruckt. Durch Reichsgef. 15. März 1881, 24. Juni 1886, 30. März 1893 (ebenfalls in Anm. 1 § 511 inhaltlich angegeben) sind dann noch die Bestimmungen ergänzt. Gemäß dem obigen § 6 könnten auch später noch künftige Ergänzungen durch Kais. Verordnungen in gleicher Weise bestimmt werden. Indeß nach der unbedingten Fassung des § 1 der V. 28. Sept. 1879 ist durch diese selbst der Erlaß solcher Ergänzungsverordnungen als absichtlich konsumirt und abgeschlossen anzusehen, so daß künftig nur noch durch die Reichsgesetzgebung Aenderungen erfolgen können, wie auch die vorerwähnten weiteren Ergänzungen durch Reichsgesetz erfolgten, Gaupp Anm. IV. Zweifelh. Struckmann-Koch Anm. 4. — Zur Geschichte der Vorschrift ist zu bemerken: Der Grundsatz des § 511, daß das Reichsgericht über Verletzung von Gesetzen entscheiden solle, deren Geltungsbereich sich über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt, wurde allseitig als allein nicht genügend anerkannt, um dem beabsichtigten Zwecke zu entsprechen, daß das Reichsgericht nur über die Rechtsnormen allgemeinerer Rechtsgebiete, wie die des gemeinen Rechts, des franz. Rechts und des preuß. Landrechts (nebst Ergänzungen) entscheiden sollte, und nicht über lokale und partikularrechtliche Rechtsgrundsätze. Andererseits konnte es zumal vor der Feststellung der Justizorganisation zweifelhaft erscheinen, ob nicht für bedeutendere Rechtssysteme, selbst wenn sie nicht über den Bezirk eines Oberlandesgerichts hinaus sich erstrecken, die reichsgerichtliche Entscheidung in der Revisionsinstanz vorzubehalten sei. Bei der Vielgestaltigkeit der deutschen Partikularrechte war es weder möglich, in kurzer Zeit eine vollständige Uebersicht über alle Partikularrrechte zu erlangen, noch auch leicht, selbst nur einen gemeingültigen Ausdruck für den Zweck zu gewinnen, da das gemeine, franz. und preuß. Recht vielfach und in verschiedenen Gebieten verschieden ergänzt sind. Nach mehrfachen anderen Vorschlägen wurde schließlich der Abs. 1 des § 6 nach dem Vorschlage des Bundesraths unter Hinzuziehung des zur Wahrung der konstitutionellen Rechte des Reichstages von der RK. redigirten Abs. 2 angenommen.

2) Unter „Reichstagsbeschluß" ist nach der Deklaration des Antragstellers (Wolffson, P. 752) der definitiv im letzten Stadium der Verhandlungen entscheidende Beschluß des Reichstages zu verstehen. Argum. e. contr. folgt daraus, daß trotz der Nichtgenehmigung des § 3 der Verordnung durch den Reichstag für alle bis zu dem Tage des entscheidenden Reichstagsbeschlusses (jedoch ausschließlich desselben) anhängig gewordenen Prozesse, die Bestimmung des § 3 in Kraft geblieben war.

3) Der Schlußsatz ist auf Antrag v. Puttkamer von der RK. hinzugesetzt, um die Stetigkeit der Rechtsentwickelung zu wahren und die einschlägigen Fragen nicht fortwährend im Flusse zu erhalten. Soweit die Genehmigung vom Reichstage versagt ist, nämlich zu § 3 (vgl. Anm. 1) kann die Verordnung nicht im Wege der Oktroyirung wiederholt werden.

§ 7.[1]

Ist in einem Bundesstaat auf Grund der Bestimmung des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetze § 8 für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten

ein oberstes Landesgericht errichtet, so wird das Rechtsmittel der Revision bei diesem Gerichte eingelegt. Die Einlegung erfolgt durch Einreichung der Revisionsschrift.[2] Eine Abschrift derselben ist der Gegenpartei von Amtswegen zuzustellen.

Das oberste Landesgericht entscheidet ohne vorgängige mündliche Verhandlung endgültig über die Zuständigkeit für die Verhandlung und Entscheidung der Revision. Erklärt es sich für zuständig, so ist der Termin zur mündlichen Verhandlung von Amtswegen zu bestimmen und den Parteien bekannt zu machen. Erklärt es sich dagegen für unzuständig, weil das Reichsgericht zuständig sei, so sind dem letzteren die Prozeßakten zu übersenden.[3]

Die Entscheidung des obersten Landesgerichts über die Zuständigkeit ist auch für das Reichsgericht bindend.[4] Der Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Reichsgericht ist von Amtswegen zu bestimmen und den Parteien bekannt zu machen.

Die Fristbestimmungen in den §§ 517, 519 der Civilprozeßordnung bemessen sich nach dem Zeitpunkte der Bekanntmachung des Termins zur mündlichen Verhandlung an den Revisionsbeklagten.

Die vorstehenden Bestimmungen finden auf das Rechtsmittel der Beschwerde entsprechende Anwendung.[5]

E. 5. P. 635—639. 754. 755.

1) Vgl. Vorb. vor § 507, Anm. 1 § 515 CP. Die Bestimmungen dieses Paragraphen haben ebenso wie § 8 nur für Bayern Bedeutung, da nur in diesem Bundesstaate ein oberstes Landesgericht eingerichtet ist (AG. zum GV. 23. Febr. 1879 Art. 42), und sind den entsprechenden Vorschriften des Reichsgesetzes 12. Juni 1869 betr. das ROH. im Wesentlichen nachgebildet. Sie dienen hauptsächlich dazu, negative Kompetenzkonflikte zwischen dem obersten Landesgerichte und dem Reichsgerichte zu verhüten. Die Abweichungen von dem Verfahren ergeben sich von selbst daraus, daß vor der endgültigen Bestimmung über die Kompetenz eine Ladung zur mV. nicht erfolgen kann.

2) Der Tag des Einganges der Revisionsschrift bei dem obersten Landesgerichte entscheidet über die Wahrung der Nothfrist, CP. § 514. Die gleichzeitige Einlegung der Revision mit der Zustellung des Urtheils ist hier nicht möglich. Obligatorische Erfordernisse der Revisionsschrift sind in diesem Falle nur:

a) die Bezeichnung des Urtheils, gegen welches die Revision gerichtet wird,

b) die Erklärung, daß gegen dieses Urtheil die Revision eingelegt werde (§ 515).

Die Nr. 3 des § 515 kommt hier nicht zur Anwendung, auch wenn die Sache demnächst an das Reichsgericht abgegeben wird, da nach Abs. 2, 3 eine Ladung auf Parteibetrieb überhaupt nicht stattfindet; RG. 28, 431. Die bloß instruktionellen Erfordernisse enthalten §§ 516 und 121. Auch die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Nothfrist kann nur bei dem obersten Landesgericht durch Einreichung des Schriftsatzes bei demselben beantragt werden (argum. § 214 Abs. 2, Struckmann-Koch, Seuffert, v. Bülow, Gaupp § 7). Ueber die Zulassung derselben ist erst nach Entscheidung über die Zuständigkeit von dem hiernach zuständigen Gericht in der mV. zu entscheiden. Der Fall des § 213 kommt hier nicht zur Anwendung, da es sich nicht um „Zustellung" eines Schriftsatzes handelt.

3) Abs. 2. Die mV. ist ausgeschlossen und selbst fakultativ nicht zulässig. Schriftliche Erklärungen können erfordert werden, sind indeß nicht nöthig. Die Entscheidung über die sachliche Zuständigkeit oder Unzuständigkeit kann das oberste Landesgericht nicht aus den Beschwerdepunkten entnehmen — welche in der Revisionsschrift nicht einmal nothwendig enthalten sein müssen (vgl. Anm. 2) — sondern aus den Akten und der daraus hervor-

gehenden Natur des Rechtsstreites, also auch namentlich nach der Richtung hin, ob eine Handelssache im Sinne des Gesetzes v. 12. Juni 1869, BGBl. 201, vorliegt oder nicht. Die Frage nach der Zulässigkeit der Revision in dem konkreten Falle hat mit dieser Entscheidung über die sachliche Zuständigkeit des obersten Landesgerichts oder des Reichsgerichts nichts zu thun und bleibt daher dem zuständig erklärten Gerichte vorbehalten. Ist eine Handelssache, bzw. eine andere dem Reichsgerichte unterstellte Sache mit einer der Kompetenz des obersten Landesgerichts unterliegenden Sache kumulirt, ohne daß die Kumulation bereits in den früheren Instanzen beseitigt wäre, so entscheidet der höhere Werth (§ 14 des Ges. 12. Juni 1869, P. 636, 637). — Ebenso wie das oberste Landesgericht, hat gemäß Abs. 3 auch das Reichsgericht, wenn es für zuständig erklärt ist, den Termin zur mV. den Parteien „bekannt zu machen".

4) Abs. 3. Die Worte „auch für das Reichsgericht" sagen indirekt, daß die einmal getroffene Entscheidung auch von dem obersten Landesgerichte nicht wieder in Frage gestellt werden kann.

5) Abs. 5. Die entsprechende Anwendung für die Beschwerde versteht sich dahin: die Beschwerdeschrift ist von der Partei entweder bei dem Vorderrichter oder bei dem obersten Landesgerichte einzureichen, §§ 532, 540. Im ersteren Falle hat das betreffende Oberlandesgericht die Beschwerdeschrift gemäß §§ 534, 540 dem obersten Landesgericht vorzulegen. Soweit Anwaltszwang für die Sache besteht, § 532 Abs. 2 kann die Beschwerdeschrift gemäß § 8 von jedem bei einem Land- oder Oberlandesgericht oder bei dem obersten Landesgerichte zugelassenen Rechtsanwalt ausgehen, selbst wenn sie bei dem Oberlandesgericht eingereicht wird. Das oberste Landesgericht entscheidet sodann zunächst über seine Zuständigkeit und bejahenden Falls, sei es ohne mV., sei es nach amtlicher Ladung der Parteien zur mV. in der Sache selbst, verneinenden Falls giebt es die Beschwerde an das Reichsgericht ab. (Vgl. Struckmann-Koch, v. Bülow, Petersen, Gaupp § 7, Endemann 3, 511, Hellmann 3, 237. AM. Puchelt 2, 780, welcher die Einreichung der Beschwerdeschrift nur bei dem obersten Landesgericht zulassen will.)

§ 8.

Der Bestellung eines bei dem obersten Landesgericht oder bei dem Reichsgerichte zugelassenen Rechtsanwalts bedarf es erst, nachdem das oberste Landesgericht über die Zuständigkeit Entscheidung getroffen hat. Für die dieser Entscheidung vorgängigen Handlungen können die Parteien sich auch durch jeden bei einem Land- oder Oberlandesgerichte zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen.[1)]

Die Zustellung der Abschrift der Revisionsschrift an den Revisionsbeklagten und die Bekanntmachung des Termins zur mündlichen Verhandlung an die Parteien erfolgt in Gemäßheit des § 164 der Civilprozeßordnung.[2)]

E. 5a. P. 635. 639. 755.

1) Vgl. Anm. 1 § 515. Das Wort „auch" läßt erkennen, daß in jedem Falle auch ein bei dem obersten Landesgericht zugelassener Rechtsanwalt zur Einlegung der Revision und Beschwerde (Am. 5 § 7) bei dem obersten Landesgerichte befugt ist. Dagegen hat § 100 Abs. 2 der RAO. den bei dem Reichsgericht zugelassenen Rechtsanwälten die Thüren des obersten Landesgerichts verschlossen. Sobald die Entscheidung über die Zuständigkeit erlassen ist, findet Abs. 1 nicht mehr statt, auch nicht für die Zurücknahme der Revision, RG. 20. Nov. 1884, JW. 1885 S. 6.

2) Zusatz der NK., dadurch motivirt, daß § 164 sonst nicht ohne Weiteres anwendbar wäre.

§ 9.

Die Bestimmung des zuständigen Gerichts[1)] erfolgt, falls es sich um die Zuständigkeit solcher Gerichte handelt, welche verschiedenen Bundesstaaten an-

gehören und nicht im Bezirk eines gemeinschaftlichen Oberlandesgerichts ihren Sitz haben,[3] durch das Reichsgericht auch dann, wenn in einem dieser Bundesstaaten ein oberstes Landesgericht für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten errichtet ist.[3]

E. 6. P. 639. 756.

1) Vgl. CP. §§ 36, 37.

2) Der Zwischensatz ist von der RK. auf Anregung von Wolffson angemessener Weise eingeschaltet. Haben die Gerichte der verschiedenen Bundesstaaten im Bezirke eines Oberlandesgerichts ihren Sitz, so entscheidet dieses.

3) Die Bestimmung des zuständigen Gerichts erfolgt dagegen durch das oberste Landesgericht und nicht durch das Reichsgericht, wenn es sich um die Zuständigkeit der demselben Bundesstaate des obersten Landesgerichts angehörigen, aber in verschiedenen Oberlandesgerichtsbezirken belegenen Gerichte handelt (Mot. §§ 36, 37 CP. 65).

§ 10.

Die Bestimmungen der Civilprozeßordnung über das Verfahren in Entmündigungssachen[1] finden auf die Bestellung eines Beistandes für einen Geistesschwachen oder für einen Verschwender, insofern diese Bestellung nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts erforderlich ist,[2] entsprechende Anwendung.

E. 7. P. 639. 756.

1) §§ 593—627.

2) Die Bestimmung ist mit Rücksicht auf die Gebiete des französischen Rechts (vgl. code civil art. 499, 513—515) und die dort zulässige beschränkte Entmündigung gegeben. (Vgl. Vorb. vor § 593.) Vgl. auch Königl. Sächs. Ges. v. 20. Febr. 1882, Ges.Bl. 59, Daude, Entmünd.Verf. 162 ff., 152.

§ 11.

Die Landesgesetze können in anderen als in den durch ein Reichsgesetz bestimmten Fällen die Anwendung der Bestimmungen der Civilprozeßordnung über das Aufgebotsverfahren[1] ausschließen oder diese Bestimmungen durch andere Vorschriften ersetzen, insoweit nicht § 849 der Civilprozeßordnung entgegensteht.[2]

E. 8. P. 639. 756.

1) §§ 823—850 CP.

2) Der § 11 regelt nur das Verhältniß der civilprozessualischen Bestimmungen über das Aufgebotsverfahren gegenüber der zukünftigen Landesgesetzgebung. Soweit diese von der ihr hier ertheilten Befugniß keinen Gebrauch macht, also gegenüber den bei dem Inkrafttreten der CP. bereits bestehenden Landesgesetzen kommt § 14 Abs. 1 zur Anwendung. Vgl. Vorb. vor § 823; Anm. 2 § 837.

§ 12.

Gesetz im Sinne der Civilprozeßordnung und dieses Gesetzes ist jede Rechtsnorm.[1]

E. 9. N. 7. P. 639. 756.

1) Die Fassung stammt aus dem R. § 7. Dieselbe Vorschrift findet sich im EG. z. StP. § 7 und im EG. z. KO. § 2. Ueber die Bedeutung von Rechtsnorm vgl. Anm. 4 § 511 CP.

§ 13.[1]

Die prozeßrechtlichen Vorschriften der Reichsgesetze werden durch die Civilprozeßordnung nicht berührt.[2]

Aufgehoben werden:

1. § 2 des Gesetzes, betreffend die Aufhebung der Schuldhaft, vom 29. Mai 1868;[3]

2. Artikel 34—36, 37 Satz 2, 39, 77, 78, 79 Abs. 2, 488, 494, 889 des Handelsgesetzbuchs;[4]
3. § 6 des Gesetzes, betreffend die Verbindlichkeit zum Schadensersatze für die bei dem Betriebe von Eisenbahnen, Bergwerken u. s. w. herbeigeführten Tödtungen und Körperverletzungen, vom 7. Juni 1871;[5]
4. § 14 des Gesetzes über das Postwesen des Deutschen Reichs vom 28. Oktober 1871, insoweit diese Vorschrift die Unterbrechung der Verjährung an die Anmeldung der Klage knüpft;[6]
5. § 144 Abs. 4 des Gesetzes, betreffend die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten, vom 31. März 1873;[7]
6. § 78 Abs. 3 des Gesetzes über Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung vom 6. Februar 1875.[8]

Der Artikel 80 der Wechselordnung wird dahin abgeändert, daß die Verjährung auch nach Maßgabe der §§ 190, 254, 461 Abs. 2, 471 Abs. 2 der Civilprozeßordnung unterbrochen wird.[9]

In den Fällen der Artikel 348, 365, 407 des Handelsgesetzbuchs ist das im § 448 der Civilprozeßordnung bezeichnete Amtsgericht zuständig; auf die Ernennung, Beeidigung und Vernehmung der Sachverständigen finden die Vorschriften der Civilprozeßordnung in dem achten Titel des ersten Abschnitts des zweiten Buchs entsprechende Anwendung.[10]

E. 10. P. 640—642. 756.

1) Die §§ 13—16 regeln das Verhältniß der Vorschriften der CP. zu den bei dem Inkrafttreten derselben geltend gewesenen prozeßrechtlichen Vorschriften der Reichsgesetze, § 13, der Landesgesetze, §§ 14, 15, und zu gewissen mit dem Prozeßrechte verwandten Rechtsregeln, § 16. Insoweit diese Spezialbestimmungen nicht ausreichen, kommen die allgemeinen Grundsätze über die Kollision der Gesetze zur Anwendung, insbesondere § 2 der Deutschen Reichsverfassung (vgl. Einleitung § 4). An der Natur einer Vorschrift als einer prozeßrechtlichen wird selbstredend dadurch nichts geändert, daß sie in einem für das materielle Recht erlassenen Gesetze enthalten. Eine erschöpfende Grenzbestimmung zwischen materiellem und Prozeßrecht zu geben, kann nicht Aufgabe dieses Kommentars sein. Hier mag die Andeutung genügen, daß im Sinne der CP. jede Bestimmung civilprozessualischer Natur ist, welche eine Regel über die Voraussetzungen, die Art und Weise und die Wirkungen der Bethätigung von Privatrechten durch die Hülfe der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit und ihrer Organe oder mittelst schiedsrichterlicher Entscheidung enthält (vgl. Wetzell, Einleitung § 1, Renaud, Einleitung § 3, Endemann, Lehrbuch, Einleitung §§ 1, 2, 4). Ob die Bestimmung dem sog. formellen oder materiellen Prozeßrecht, d. h. dem eigentlichen Verfahren, oder den Voraussetzungen und Wirkungen desselben angehört, macht keinen Unterschied. Dagegen fallen unter den Begriff der prozeßrechtlichen Vorschriften nicht Bestimmungen des rein materiellen Rechts, wenngleich sie sich in Prozeßgesetzen befinden. Auch die CP. enthält mehrfache Vorschriften rein materieller Natur (vgl. CP. §§ 65, 72, 236 Abs. 1, 238, 394, 613 Abs. 2, 739 Abs. 2, 764 Abs. 2, 770, 778, 851—859). Das Verhältniß derselben zu abweichenden materiellen Vorschriften der Reichs- nnd Landesgesetze wird durch die §§ 13 bis 16 nicht berührt. (AM. ohne Grund Endemann 3, 518.) Allerdings ist zuzugeben, daß die Frage, ob eine Vorschrift nur materielles Prozeßrecht enthält oder rein materieller Natur ist, nicht selten zu Zweifeln Veranlassung geben kann, und daß namentlich die Gefahr nahe liegt, die materiellen Wirkungen prozessualischer Akte (vgl. z. B. CP. §§ 709, 710, 810, 850) dem materiellen Rechte beizuzählen.

Das Verhältniß der Vorschriften der CP. zu der zukünftigen Reichsgesetzgebung

bedurfte keiner besonderen Regelung, da grundsätzlich die späteren Reichsgesetze den älteren derogiren; die prozessualischen Bestimmungen der späteren Reichsgesetze (Kranken- und Unfallversich.-Gesetze) sind also natürlich durch § 13 nicht berührt. Bezüglich der zukünftigen Landesgesetzgebung entscheidet Art. 2 der Reichsverfassung für die Unzulässigkeit der Abänderung der Reichsgesetze durch die Landesgesetzgebung. Eine Ausnahme von diesen Grundsätzen machen § 11 EG., vgl. Anm. dazu, sowie diejenigen Reichsgesetze, welche ähnliche Vorbehalte für die zukünftige Landesgesetzgebung enthalten, z. B. § 39 Abs. 3 des Reichsmilitärgesetzes (vgl. Anm. 1 zur CP. § 15). In denjenigen Fällen, wo die Reichsgesetzgebung sich für ein bestimmtes Gebiet der Aufstellung von Normen enthalten zu wollen erklärt und dieserhalb auf die Landesgesetze verweist (z. B. CP. §§ 757, 774 Abs. 2, 811 ferner EG. § 15), ist nicht bloß die beim Inkrafttreten der CP. vorhandene, sondern auch, die zukünftige Landesgesetzgebung unberührt geblieben. Wegen der in den Reichsgesetzen aufrecht erhaltenen bisherigen landesgesetzlichen Prozeßvorschriften vgl. Anm. 2.

2) Man hatte zwar die Tendenz, nur diejenigen prozessualischen Normen des Reichsrechts aufrecht zu erhalten, welche mit den Vorschriften der CP. übereinstimmen, oder welche nur scheinbar prozessualischer Natur sind, in Wahrheit materielles Recht enthalten; zu diesem Zweck ist es jedoch legislativ für geeigneter erachtet worden, die kleinere Zahl der der CP. widerstreitenden und deshalb in Wegfall kommenden Prozeßregeln des Reichsrechts einzeln als aufgehoben aufzuzählen und alle übrigen in Pausch und Bogen aufrecht zu erhalten, als die umgekehrte Methode zu befolgen (Mot. 483, 484). Wegen der Bedenklichkeit der Methode vgl. Endemann 3, 518, 519. Derselbe bemerkt mit Recht, daß bei der unterscheidungslosen Fassung des Abs. 1, trotz der entgegenstehenden Absicht der Redaktion, auch solche prozeßrechtliche Vorschriften der Reichsgesetze fortbestehen müssen, welche der CP. widersprechen und nicht durch die folgenden Absätze des § 13 ausdrücklich aufgehoben sind. Hierzu gehören auch solche prozeßrechtliche Vorschriften der Landesgesetze, welche durch Aufnahme oder Aufrechterhaltung in Reichsgesetzen zu reichsgesetzlichen Vorschriften erhoben sind. Eine bloße Verweisung auf die Landesgesetze (z. B. in Art. 305 Abs. 2 HGB.) macht jedoch die letzteren noch nicht zu reichsgesetzlichen Bestimmungen (vgl. Anm. 4 am Schlusse und Bemerkung zu Nr. 15), vielmehr ist in jedem einzelnen Falle zu prüfen, ob die Absicht des Reichsgesetzes dahin geht, eine landesgesetzliche Bestimmung als reichsgesetzliche zu adoptiren oder nur dahin, eine reichsgesetzliche Ordnung der Regeln nicht vorzunehmen, sondern es bei den Landesgesetzen bis zur Regelung der Sache von Reichswegen bewenden zu lassen (vgl. auch Anm. 5, 7, 8). Vgl. über das Verhältniß von Reichsrecht und Landesrecht im Civilprozeß im Allgemeinen Wach 1, 189 ff. und Planck 1, 14.

Die Gesetze des Norddeutschen Bundes sind an sich keine Reichsgesetze, sondern nur insoweit sie durch § 2 des Ges. betr. die Verfassung des Deutschen Reichs vom 16. April 1871 zu Reichsgesetzen erhoben sind. Soweit dies nicht der Fall, sind sie als Landesgesetze derjenigen Bundesstaaten anzusehen, in welchen sie Geltung erlangt haben. Abgesehen von den nach Abs. 2—4 ausdrücklich aufgehobenen, bzw. abgeänderten Normen sind von reichsgesetzlichen, am 1. Okt. 1879 gültig gewesenen Prozeßvorschriften folgende in Kraft geblieben:

1. Ges. betr. die Aufhebung der Schuldhaft vom 29. Mai 1868 § 1.
2. Genossenschaftsgesetz vom 4. Juli 1868 §§ 11, 13, 16, 17, 22, 24, 29, 35, 43, 49, 50, 54, 59 (jetzt aufgehoben und an dessen Stelle Ges. 1. Mai 1889, RGBl. 55 § 49 Abs. 2, 3, 4, § 64)
3. Gesetz 21. Juni 1869 betr. die Lohnbeschlagnahme (vgl. CP. § 749 Nr. 1), dessen § 4 Nr. 4 jedoch durch § 749 a. a. O. Abs. 3 abgeändert ist.
4. Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869 §§ 11, 88 (für § 103 vgl. jetzt §§ 99, 101 der neuen Fassung, RGBl. 1883 S. 177 ff.).
5. Deutsche Wechselordnung Art. 17, 26, 29, 46, 50, 51, 78, 41/91.
6. Handelsgesetzbuch Art. 111, 164, 213, 144, 172, 244, 247, 315, 455, 475. — Art. 9, 194, 195, 226. — Art. 117, 137, 167, 196, 227, 235, 460. — Art. 27, 37 Satz 1, 38, 40, 79 (Abs. 1), 232, 609, 610, 490—493, 119, 120, 126, 132, 169, 170, 446, 305. — Der Art. 325 enthält keine prozeßrechtliche Bestimmung (RG. 1, 445, 446).

7. Ges. über die Abgaben von der Flößerei vom 1. Juni 1870 § 2.
8. Nachdrucksgesetz vom 11. Juni 1870 §§ 19, 29—31, 55.
9. Haftpflichtges. vom 7. Juni 1871 § 7.
10. Militärpensionsgesetz vom 27. Juni 1871 §§ 113—116.
11. Postgesetz vom 28. Okt. 1871 §§ 7, 8, 13, 20 (vgl. Anm. 18 § 715), 47.
12. Ges. betr. die Beschränkung des Grundeigenthums in der Umgebung von Festungen vom 21. Dez. 1871 § 42.
13. Seemannsordnung vom 27. Dez. 1872 § 105.
14. Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873 §§ 21, 143, 144 Abs. 1, 2, 3, 5, §§ 145, 147, 149—155.
15. Aufgebotsgesetz betr. Schuldurkunden des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches vom 12. Mai 1873 und die sämmtlichen Reichs-Anleihe-Gesetze (vgl. Anm. 2 §§ 837 und 838), welche Bestimmungen über das Aufgebotsverfahren enthalten, sowie Reichs-Bank-Statut § 8.

    Das Norddeutsche Ges. 9. Nov. 1867 § 6 gehört an sich nicht hierher, weil es nicht als Reichsgesetz gilt, wohl aber kommt es mittelbar in Betracht, in soweit es in den Reichs-Anleihe-Gesetzen in Bezug genommen ist. Dasselbe verweist seinerseits wieder auf §§ 1—13 der Preuß. Verord. 16. Juni 1819, wo namentlich in Betreff der Publikation und der formellen Rechtskraft des Ausschlußurtheils abweichende Vorschriften von denen der CP. enthalten sind. Für Preußen sind diese Bestimmungen durch das Preuß. AG. zur CP. in Verbindung mit § 11 EG. antiquirt. Daß dieselben im Reiche und von Reichswegen fortbestehen sollten, hat man gewiß nicht beabsichtigt, und es ist deshalb wohl anzunehmen, daß mit der Aufhebung dieser Bestimmungen für Preußen, dieselben auch für das Reich ihre Geltung verloren haben und durch die entsprechenden Vorschriften der CP. ersetzt worden sind.
16. Ges. über die Kriegsleistungen vom 13. Juni 1873 § 34.
17. Strandungsordnung vom 17. Mai 1874 §§ 30, 31, 39.
18. Reichs-Militärgesetz vom 2. Mai 1874 § 39 Abs. 3. (Vgl. Anm. 1 oben; Struckmann-Koch Anm. 3; Endemann 3, 519 und P. 641, 642.)
19. Markenschutzgesetz vom 30. Nov. 1874 §§ 13, 16, 19.
20. Ges. über die Beurkundung des Personenstandes vom 6. Februar 1875 §§ 76, 77, 78, Abs. 1 und 2.
21. Bankgesetz vom 14. März 1875 §§ 50, 51.
22. Ges. betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste vom 9. Januar 1876 § 16.
23. Ges. zum Schutz der Photographien vom 10. Januar 1876 § 9.
24. Ges. betr. das Urheberrecht an Mustern und Modellen vom 11. Januar 1876 §§ 14, 15.
25. Ges. betr. die eingeschriebenen Hülfskassen vom 7. April 1876 §§ 5, 10, 16—18.
26. Patentgesetz vom 25. Mai 1877 § 39 (in der Patentgesetznovelle 7. April 1891, RGBl. 79, nicht wiederholt). — Der § 31 (jetzt 32) enthält eine nicht unter die CP. fallende Bestimmung über Rechtshülfe der Gerichte; die sonstigen von Struckmann-Koch angeführten Bestimmungen betreffen das Verfahren vor dem Patentamt.
27. Ges. betr. die Beglaubigung öffentlicher Urkunden vom 1. Mai 1878 § 2.
28. Ges. betr. die Bundeskonsulate v. 8. Nov. 1867, BGBl. 137, §§ 14—17, 19—24, und dazu Ges. 10. Juli 1879, RGBl. 197, vgl. Anm. zu GB. § 13.

Aus der bereits in der ersten Auflage enthaltenen Zusammenstellung dieser Prozeßvorschriften, welcher im Wesentlichen Seuffert und andere Kommentatoren gefolgt sind, sind hier, abgesehen von einigen Berichtigungen, fortgelassen: „Vereinszollgesetz v. 1. Juli 1869 §§ 14, 93, 104", weil die Qualität desselben als Reichsgesetz zweifelhaft (vgl. Reichsverfassung Art. 33, 40), ferner die unter Nr. 11 und 12 angeführten Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs, weil dieselben, wie auch schon in der ersten Auflage hervorgehoben wurde, nicht unter § 13 EG. fallen, die ersteren vielmehr unter § 16 (als praesumtiones juris) und die letzteren (Art. 310, 375, 387, 407), weil keinen Rechtsstreit betreffend überhaupt nicht von der CP. berührt werden. Vgl. Anm. 1 § 3.

3) Abs. 2 Nr. 1. Vgl. CP. § 798 und Anm. 2 dazu.

4) Nr. 2. Die Art. 34—36, 77, 78, 488, 494, 889 enthalten sämmtlich gesetzliche Beweisregeln, welche der freien Beweistheorie der CP. (§§ 259, 260) widerstreiten. Die Regeln über die Beweiskraft der kaufmännischen Handelsbücher, Tagebücher und Schlußscheine der Makler, Schiffsjournale, Verklarungen und der Urkunden zum Beweise des Schadens bei Seeversicherungen sind durch Aufhebung jener Artikel beseitigt. Durch die Aufhebung der Beweisregeln ist diesen Urkunden jedoch nicht die Beweiskraft entzogen, vielmehr unterliegt dieselbe der richterlichen Beweiswürdigung (RG. 6, 345). Die Beweisregel in Art. 37 Abs. 2, soweit sie obligatorisch ist, widerstreitet insbesondere der CP. § 392. Die Aufhebung derselben ist von der RK. beschlossen, dagegen hat dieselbe die im BE. beabsichtigte Aufhebung des Art. 38 gestrichen (vgl. Anm. § 385). Die Art. 39 und 79 Abs. 2 (Vorlegung der Handelsbücher und Tagebücher bei dem beauftragten Richter u. s. w.) stimmen mit dem Grundsatze, daß die Beweisaufnahme in der Regel vor dem Prozeßgericht erfolgen solle (§ 320), nicht überein. Dem Bedürfnisse des Art. 39 entspricht § 399 (E. § 386, in den Mot. ist durch Druckfehler E. § 396 zitirt). Wegen des bestehen gebliebenen Art. 79 Abs. 1 HGB. vgl. Anm. § 133. Art. 305 Abs. 2 Satz 2 des HGB., welcher die Amortisation der in Art. 302 bezeichneten Papiere den Landesgesetzen unterwirft, ist durch § 837 CP. beseitigt (P. 641), vgl. Anm. 1 § 837.

5) Nr. 3. Der aufgehobene § 6 enthält eine durch die CP. antiquirte Bezugnahme auf Landesgesetze in Bezug auf Beweisregeln.

6) Nr. 4. Vgl. CP. § 239. Die Unterbrechung tritt mit Erhebung der Klage ein (vgl. § 230).

7) Nr. 5. Zusatz der RK. Die Aufhebung ist aus demselben Grunde wie Nr. 3 erfolgt (vgl. Anm. 5).

8) Nr. 6. Zusatz der RK. Der aufgehobene § 78 Abs. 3 enthält Vorschriften über das Verfahren in streitigen Ehesachen in Bayern, welche durch die CP. §§ 568 ff. beseitigt sind.

9) Abs. 3. Vgl. Anm. §§ 239 u. 633 CP.

10) Abs. 4 bezieht sich auf ein Verfahren, ähnlich der Sicherung des Beweises, vgl. Anm. CP. §§ 447, 448. Die Bezugnahme auf § 448 ist von der RK. angemessen eingeschaltet.

§ 14.

Die prozeßrechtlichen Vorschriften der Landesgesetze treten für alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten,[1] deren Entscheidung in Gemäßheit des § 3 nach den Vorschriften der Civilprozeßordnung zu erfolgen hat, außer Kraft,[2] soweit nicht in der Civilprozeßordnung auf sie verwiesen oder soweit nicht bestimmt ist, daß sie nicht berührt werden.[3]

Außer Kraft treten insbesondere:[4]

1. die Vorschriften über die bindende Kraft des strafgerichtlichen Urtheils für den Civilrichter;[5]
2. die Vorschriften, welche in Ansehung gewisser Rechtsverhältnisse einzelne Arten von Beweismitteln ausschließen oder nur unter Beschränkungen zulassen;[6]
3. die Vorschriften, nach welchen unter bestimmten Voraussetzungen eine Thatsache als mehr oder minder wahrscheinlich anzunehmen ist;[7]
4. die Vorschriften über die Bewilligung von Moratorien, über die Urtheilsfristen und über die Befugnisse des Gerichts, dem Schuldner bei der Verurtheilung Zahlungsfristen zu gewähren;[8]
5. die Vorschriften, nach welchen eine Nebenforderung als aberkannt gilt, wenn über dieselbe nicht entschieden ist.[9]

E. II. P. 642—646. 756.

1) Hinsichtlich der freiwilligen Gerichtsbarkeit werden die Landesgesetze von der CP. nicht betroffen. Zur freiwilligen Gerichtsbarkeit gehören namentlich auch die Vorschriften, betr. die Handelsregister, Schiffsregister, Genossenschaftsregister, Markenschutzregister; ferner die in einzelnen Landesgesetzen enthaltenen Vorschriften über die richterliche Mitwirkung außerhalb eines Rechtsstreites, und zwar nicht bloß bei Beurkundung von Willensakten, Auseinandersetzungsverfahren, vgl. Anm. 1, EG. § 3, Publikation von Testamenten, Ausstellung von Erbbescheinigungen, sondern auch z. B. bei Kündigungen, bei gerichtlichen Protestationen zum Zwecke der Unterbrechung der Ersitzung (§ 603, I 9 ALR., vgl. RG. 4. März 1895, JW. 208) u. dergl.

2) Ueber den Begriff der prozeßrechtlichen Vorschriften sowie über die in Reichsgesetzen in Bezug genommenen landesgesetzlichen Bestimmungen vgl. Anm. 1 und 2 § 13. Auch hier macht es keinen Unterschied, ob die Bestimmung in einem Prozeßgesetze oder in einem Gesetze über materielles Recht enthalten ist. So müssen z. B. die §§ 40—51 I 4 ALR. über den Beweis des Zwanges bei Willenserklärungen für reine Prozeßvorschriften erachtet werden, da sie über die Zulässigkeit der Eideszuschiebung und eines richterlichen Eides disponiren; desgleichen ALR. II 1, § 800, RG. 19, 309; 20. Dez. 1886, JW. 1887 S. 55, RassK. 31, 407; 26. April 1885, JW. 262; ferner die Vorschriften des code civil art. 1328, 1410 über Datirung von Urkunden, RG. 15, 309; 18. Jan. 1889, JW 89; und des code civil art. 1499 über das Verfahren für Konstituirung von Sondereigenthum eines Ehegatten bei Errungenschaftsgemeinschaft durch Inventar, RG. 16, 284; ebenso die Vorschriften des bayerischen LR. II 4 § 9 über den Beweis der unvordenklichen Verjährung, R. Schmidt, Bl. f. Rechtsanw. 55, 401 ff. (Busch 17, 230). Als materiellrechtlich sind dagegen die landesgesetzlichen Vorschriften über die Zulässigkeit einer Feststellungsklage (z. B. § 2 I 32; § 3 I 46 AGO.) aufrechterhalten (mit Eccius gegen Fischer und Schollmeyer, Busch 12, 290); vgl. Anm. 1a und 1 § 231 CPO.; desgl. die Vorschriften über das Verhältniß des Interesseanspruchs zur Realexekution, Anm. 1 §§ 778. Die lediglich das Verfahren im possessorium summariissimum betreffenden Bestimmungen der §§ 1, 18 I 31 AGO. sind als prozeßrechtliche mit diesem ganzen Verfahren beseitigt (mit Eccius gegen Schollmeyer, Busch 14, 353).

3) Vgl. CP. §§ 383 Abs. 3, 731, 757, 774 Abs. 2, 811, 823, 837 Abs. 2.

4) Das Wort „insbesondere" drückt aus, daß es sich in den folgenden Nr. 1—5 nur um Beispiele handelt, welche sich nach dem Zusammenhange mit Abs. 1 nur auf Landesgesetze beziehen, nicht auf Reichsgesetze, für welche § 13 bestimmt.

5) Nr. 1. Zusatz der RK., vgl. Anm. § 259 CP. Der Zusatz erschien nothwendig, um nicht bloß die schon von § 259 getroffene Beweisregel in ihrem Unterschiede von § 260 StrPO. (vgl. RG. 33, 352) aufrecht zu erhalten, sondern auch den materiellen Grundsatz über die Tragweite der Rechtskraft des Strafurtheils und über die durch dasselbe begründete praesumtio juris et de jure oder praes. juris zu beseitigen. Auch wenn der Verletzte als Nebenkläger im Strafverfahren beigetreten ist, begründet das Strafurtheil für den Entschädigungsanspruch (abgesehen von erkannter Buße) keine Rechtskraft, RG. 29. Nov. 1886, JW. 87 S. 3; ebensowenig wie die Freisprechung in Strafverfahren; ObLG. 25. Jan. 1890, SA. 45, 467. Ueber das frühere Recht vgl. Struckmann-Koch Anm. 3, Endemann, Lehrbuch § 154, Förster bei Gruchot 5, 354, ObT. Plen. 15. Dez. 1856, Entsch. 34, 19. Das Gesetz entscheidet hier eine der ältesten Kontroversen des Prozeßrechts. Ist das Strafurtheil selbst Klagegrund, wie bei der Ehescheidungsklage wegen strafrechtlicher Verurtheilung eines Ehegatten, so muß der Inhalt des Strafurtheils für den Civilrichter maßgebend sein, da es für dessen Entscheidung gerade darauf ankommt, ob und für welche That die Bestrafung erfolgt ist; RG. 13, 196; 22. Dez. 1884, JW. 1885 S. 73. Eine Ausnahme von § 14 Nr. 1 ist hierin nicht zu finden. Vgl. Brettner, RassK. 33, 802. Für die Regreßklage der Berufsgenossenschaften aus § 96 des Unfallversicherungs-Ges. 6. Juli 1884, § 117 Ges. 5. Mai 1886 ist die einzige Voraussetzung, daß gegen die Betriebsunternehmer durch strafgerichtliches Urtheil festgestellt ist, daß sie

den Unfall vorsätzlich oder mit Außerachtlassung derjenigen Aufmerksamkeit, zu der sie vermöge ihres Amtes, Berufs oder Gewerbes verpflichtet sind, herbeigeführt haben. Beim Vorliegen dieser Voraussetzung ist der Anspruch im Prinzip begründet, und der Civilrichter ist zu einer Nachprüfung des Strafurtheils in Bezug darauf nicht befugt; RG. 33, 89 (gegen Riesenfeld, das besondere Haftpflichtrecht 2c. Berlin 1894 S. 177 ff.). Hiermit ist allerdings eine Ausnahme von § 14 Nr. 1 geschaffen. — Durch Nr. 1 wird nicht beseitigt, daß das Strafurtheil für die richterliche Ueberzeugung berücksichtigt werden kann, RG. 25. April 1894, RassK. 38, 955; und im Falle einer Abweichung erfordert die Nothwendigkeit der Gründe, erkennbar zu machen, wodurch der Civilrichter zu einer andern Ueberzeugung, als der Strafrichter gekommen ist, RG. 26. Jan. 1895, JW. 182.

6) Nr. 2 trifft hauptsächlich die Beschränkung des Zeugenbeweises nach französischem Rechte, code civil art. 1341 ff., 1834 und bayerische Prozeßordnung Art. 399. Ein Antrag auf Beibehaltung der Vorschriften des code civil wegen des Zusammenhanges mit dem materiellen Rechte wurde abgelehnt. Vgl. auch Vorb. vor § 338 und Anm. § 259. — Aufgehoben sind indeß nur die Beschränkungen von Beweismitteln. Soweit Formen (Schriftlichkeit, Beglaubigung) zur Verbindlichkeit von Rechtsgeschäften oder als materiell-rechtliche Voraussetzungen vorgeschrieben sind, sind solche Vorschriften von Nr. 2 nicht betroffen. Das Verbot der Klage aus der unehelichen Vaterschaft außer dem Falle des Anerkenntnisses im code civil art. 340 und in ähnlichen Landesgesetzen ist eine Vorschrift materiellen Rechts; das Anerkenntniß und dessen vorgeschriebene Formen sind hier materiell-rechtliche Voraussetzungen; die desfallsigen Vorschriften sind also nicht aufgehoben, RG. 5, 370 ff., desgleichen nicht Art. 1690 code civil (vgl. § 255 Anm. 6), RG. 10, 273. In gleicher Weise ist das in den §§ 13 Nr. 2 und 19 Nr. 1 des landrechtlichen Ges. 24. April 1854 bezeichnete Anerkenntniß der Vaterschaft, soweit die Vaterschaft hierauf und nicht auf sonstiger gesetzlicher und prozeßmäßiger Grundlage beruhen soll, eine materiell-rechtliche Voraussetzung des Anspruchs. Ebenso sind die gesetzlichen „Vermuthungen" über die eheliche Vaterschaft und die Vorschriften über die sachliche Zulässigkeit ihrer Widerlegung des ALR. II 2 §§ 1—5 materiell-rechtliche Grundsätze (vgl. § 16 Nr. 1 EG. u. Förster-Eccius 4, § 219); desgleichen die Beweislast-Vorschrift der preuß. Deklar. 21. Juli 1843 für Alimentationsansprüche, RG. 11. Juni 1885, S. 255; 5. Juli 1886, RassK. 32, 126; ebenso die Voraussetzung des ALR. I 20 § 541 unter Ersetzung der „Bescheinigung" durch CP. §§ 800, 266, RG. 12. Mai 1886, RassK. 30, 1130, 1131; 24. Nov. 1886, JW. 1887 S. 53, sowie die Ausschließung des Zeugenbeweises für das gemeinrechtliche Oralfideikommiß gegenüber der eidlichen Ablehnung des Fideikommisses durch den Beschwerten, weil von der Leistung oder Nichtleistung dieses Eides allein der Rechtsbestand des Oralfideikommisses abhängt, RG. 32, 159; OLG. Cassel, Busch 13, 425. Dagegen ist zu Gunsten der freien Beweiswürdigung aufgehoben die Vorschrift des § 6 ALR. II 2 darüber, ob und welches Gewicht die Erklärung der Mutter für einen ar. sich zulässigen Beweis haben soll, RG. 21. Febr. 1881, JW. 49, Preuß. JMBl. 1882 S. 10, RassK. 25, 1027. Desgleichen die Schriftlichkeit der Genehmigung nach Art. 217 C. civ., RG. 20. Nov. 1892, JW. 1893 S. 54. Vgl. auch Anm. 2 und Wach 1 § 16 Anm. 12 S. 193. — Ueber die Folgen des Beweissystems der CP. hinsichtlich des code civil vgl. Petersen Anm. I 3.

7) Durch Nr. 3 sollen die sog. praesumtiones facti getroffen werden, vgl. gegen diesen Ausdruck Endemann 3, 526. Die Vorschrift soll hier die Beweisvermuthungen für die Thatsachenwürdigung des Richters beseitigen im Gegensatze zu den sog. praesumtiones juris, welche ohne Rücksicht auf irgend einen prozessualischen Beweis bzw. auf die richterliche Thatsachenwürdigung oder Ueberzeugung die Annahme der Gewißheit eine Thatsache vorschreiben, sei es bis zum Beweise des Gegentheils, sei es unter Ausschluß des Gegenbeweises (juris et de jure). Dergleichen praesumtiones juris enthalten entweder eine juristische Fiktion (wie die juris et de jure) oder eine Regel über die Beweislast, mithin unter allen Umständen materielles Recht und sind deshalb durch § 16 Nr. 1 aufrecht erhalten. Die sog. praesumtiones facti dagegen enthalten nur eine prozessualische Beweisregel, welche dem Richter vorschreibt, nicht eine Thatsache ohne Prüfung auf ihre

Richtigkeit als gewiß hinzunehmen, sondern nur bei der Bildung seiner Ueberzeugung bis zu einem gewissen Grade für wahr zu halten. Sie sind also rein prozessualischer Natur und vertragen sich nicht mit der freien Beweistheorie. Vgl. Anm. § 259 CP. Zu denselben gehören z. B. preuß. AGO. I 13 § 28, RG. 25. April 1892, JW. 282, RassK. 36, 1064; ALR. I 11 §§ 322—325, RG. 5. März 1894, JW. 209; die Prozeßvorschriften der AGO. betr. Retentionsrecht des Vermiethers, I 2 § 29, I 44 §§ 46, 56 ff., 60; I 50 § 382a, RG. 17. März 1894, JW. 210.

8) Nr. 4. Vgl. Vorb. vor § 644.

9) Nr. 5. Vgl. CP. § 292 und Anm. 3. Vgl. dazu betreffs der Zulässigkeit einer Nachklage unter Aufhebung der §§ 843 ff. ALR. I 11: RG. 22. Nov. 1888, RassK. 33, 878, JMBl. 1889 S. 72.

§ 15.

Unberührt bleiben:[1]

1. die landesgesetzlichen Vorschriften über die Einstellung des Verfahrens für den Fall, daß ein Kompetenzkonflikt zwischen den Gerichten und den Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten entsteht;[2]
2. die landesgesetzlichen Vorschriften über die Fortdauer des Gerichtsstandes einer Gesellschaft, einer Genossenschaft oder eines Vereins nach Auflösung derselben;[3] über das Verfahren in Betreff der Sperre der Zahlung abhanden gekommener Inhaberpapiere;[4] über das Verfahren bei Streitigkeiten, welche die Zwangsenteignung und die Entschädigung wegen derselben betreffen;[5]
3. die landesgesetzlichen Vorschriften über das erbschaftliche Liquidationsverfahren;[6]
4. die landesgesetzlichen Vorschriften über die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen gegen den Fiskus, Gemeinden und andere Kommunalverbände (Provinzial-, Kreis-, Amtsverbände), sowie gegen solche Korporationen, deren Vermögen von Staatsbehörden verwaltet wird, insoweit nicht dingliche Rechte verfolgt werden;[7]
5. die Vorschriften des französischen und des badischen Rechts über den erwählten Wohnsitz, soweit es sich um Zustellungen handelt,[8] und über das Verfahren bei Vermögensabsonderungen unter Eheleuten.[9]

Entstehen in einem unter Nr. 3 bezeichneten Verfahren Rechtsstreitigkeiten, welche in einem besonderen Prozesse zu erledigen sind, so erfolgt die Erledigung nach den Bestimmungen der Civilprozeßordnung und dieses Gesetzes.

E. 12. P. 647—649. 756.

1) Der Ausdruck „unberührt bleiben" bestimmt, daß auf den betreffenden Rechtsgebieten den Landesgesetzgebungen freier, von den Bestimmungen der CP. unberührter, Spielraum gelassen werden soll, daß also nicht bloß die beim Inkrafttreten der CP. bestandene, sondern auch die zukünftige Landesgesetzgebung auf diesen Gebieten durch reichsgesetzliche Vorschriften nicht beeinträchtigt bzw. eingeengt ist, vgl. Anm. 1 § 13; RG. 7, 399 und 348; Wach I, § 16 Anm. 30 S. 201.

2) Nr. 1. Vgl. Einleit. zur CP. § 4 I u. Anm. GV. § 17. Darnach unterliegt der Landesgesetzgebung auch die Ausschließung einer Beschwerde gegen die Aussetzung, RG. 25, 416. Für Preußen vgl. §§ 7, 8 Ges. 1. Aug. 1879, SS. 573, Vorb. vor § 217, Anm. 1 § 222. Betr. Verfahren der Gerichte bei Kompetenzkonflikten: JMBl. 1888, S. 4—8. Die Unterbrechung des Verfahrens durch Erhebung des Kompetenzkonflikts erfolgt nach § 7 Ges. 1. Aug. 1879 für die Dauer des Konfliktverfahrens, also bis zur Zu-

stellung des in diesem Verfahren ergehenden Urtheils an die Parteien, § 17, so daß nach Beendigung der Unterbrechung CP. § 226 für den Fristenlauf anwendbar ist. Außer dem Falle eines Konflikts zwischen agrarischen Auseinandersetzungsbehörden und Gerichten wird diese Unterbrechung für den Fall, daß die Zuständigkeit des Gerichts endgültig verneint wird, zu einer Beendigung des Gerichtsverfahrens; vor den Verwaltungsgerichten oder Behörden muß das Verfahren von Neuem begonnen werden; im Falle der Zulassung des Gerichtsverfahrens bleibt es eine mit jener Urtheilszustellung beendigte Unterbrechung. Dagegen erfolgt vor den Auseinandersetzungsbehörden, wenn sie zuständig sind, kein Neubeginn des Verfahrens; sie setzen mit ihrer Thätigkeit da ein, wo das Gericht seine Thätigkeit einstellt, so daß die Verhandlungen des Gerichts als Theil des Auseinandersetzungsverfahrens gelten und vor jenen Behörden nur fortzusetzen sind. Bei unzweifelhafter Zuständigkeit dieser Behörden tritt überhaupt keine Unterbrechung ein, vielmehr ist das Gericht auf Grund § 9 Verord. 20. Juni 1817 u. 30. Juni 1834 befugt, durch einfachen Beschluß das Verfahren einzustellen und die Akten an die Auseinandersetzungsbehörde abzugeben. Bei Erhebung des Kompetenzkonflikts tritt zwar Unterbrechung ein, bewirkt aber, auch wenn die Zuständigkeit der Auseinandersetzungsbehörde durch Urtheil als begründet erklärt wird, nicht Prozeßaufhebung, vielmehr beendigt die Zustellung eines solchen Urtheils die Unterbrechung dergestalt, daß die Parteien ihre Rechtsbehelfe (Rechtsmittel) gemäß § 226 vor den Auseinandersetzungsbehörden geltend machen müssen; RG. 30. Mai 1891, ZMBl. S. 219, RassK. 36, 128; LG. Cassel, Busch 19, 320.

Für Hessen AG. zur CP. Art. 22—30, Bayern Ges. 18. Aug. 1879 betr. Entsch. der Kompetenzkonflikte, GBl. 991, Württemberg Ges. 25. Aug. 1879, RegBl. 272—276, Sachsen Ges. 3. März 1879, Ges.Bl. 65—90, Baden Ges. 30. Jan. 1879 nebst V. 24. Juni 1879, GBl. 191, 315, Braunschweig Ges. 1. April 1879, GBl. 195, Mecklenburg V. 19. Mai 1879, RGBl. 201.

Die Reichsbehörden, auch das Reichsversicherungsamt sind zur Erhebung eines Kompetenzkonflikts nicht befugt (Entsch. des Preuß. Oberverwalt.Ger. 15, 406); V. Hilse, RassK. 35, 800 ff.

3) Nr. 2. Die Bestimmung betreffs des Gerichtsstandes von Gesellschaften, Genossenschaften und Vereinen war für Bayern berechnet, weil dort zur Zeit der Berathungen der Vork. das Genossenschaftsges. 4. Juli 1868 noch nicht eingeführt war (Mot. 486). Inzwischen ist diese Einführung mit dem 1. Aug. 1873 durch Ges. 23. Juni 1873 erfolgt (RGBl. 1873 S. 146) und demnach die Vorschrift nur noch für die bis zum 1. Aug. 1873 gebildeten „registrirten Gesellschaften" des bayer. Ges. 29. April 1869 und die privatrechtlichen bayer. „Vereine" maßgebend. Vgl. EG. zur KO. § 6; Mot. zur KO. 469, 470; Prot. zur KO. 135.

4) Die Vorschrift wegen der Zahlungssperre betrifft ein partikularrechtlich (Bayern, Württemberg, Hessen und Baden) geltendes Institut (vgl. Vorb. vor § 823). Zu dem Verfahren gehören auch die Bestimmungen über den Gerichtsstand, über die Aufhebung und den Vollzug der erkannten Maßregeln (Mot. 486). Vgl. für Bayern Verordn. 10. März 1810, Ges. 1. Juni 1822, 11. Sept. 1825. Für Württemberg Ges. betr. die Kraftloserklärung von Urkunden 18. Aug. 1879 Art. 1 ff., betr. die auf den Inhaber lautenden Staatsschuldscheine 18. Aug. 1879 Art. 15, 22, 25. Für Baden AG. zur CP. §§ 105 ff., Hessen AG. zur CP. Art. 11, 13.

5) Vgl. Einleit. zur CP. § 4; Mot. 486, 487. Insoweit in den Enteignungsgesetzen einfach auf den Rechtsweg oder das ordentliche Prozeßverfahren verwiesen wird, kommen natürlich die Vorschriften der CP. und nicht die bisherigen landesgesetzlichen Prozeßvorschriften zur Anwendung. Nur die Besonderheiten des Verfahrens in Enteignungssachen, bzw. die Spezialvorschriften über dasselbe bleiben bestehen, und zwar nicht bloß die Vorschriften betr. das Verfahren vor den Verwaltungsbehörden — welche von der CP. überhaupt nicht berührt werden — sondern auch die vorgeschriebenen oder in Zukunft noch vorzuschreibenden Abweichungen des Verfahrens vor den ordentlichen Gerichten, zu welchen auch die Bestimmungen über den Gerichtsstand gehören; RG. 7. Juni 1882, SA. 38, 218

Nr. 166. Für Preußen vgl. Ges. über die Enteignung von Grundeigenthum 11. Juni 1874 (GS. 221) und Ges. 2. Juli 1875 (GS. 561), vgl. in § 30 Ges. 11. Juni 1874 Abweichung vom § 87 CP., RG. 19. Okt. 1894, JW. 584; Bayern AG. zur CP. Art. 45—55, Sachsen-Coburg-Gotha Enteign.-Ges. 31. Mai 1884 (GS. 11 für Gotha), Bremen AG. zur CP. § 20, Enteign.-Ges. 26. April 1882, GBl. 45, Hamburg Expropriationsges. 14. Juli 1879, GS. 182 und Ges. 1883 betr. Anwendung des Expropriationsverfahrens zur Ausführung des Zollanschlusses.

6) Nr. 3. Vgl. Anm. 1 § 693, ferner § 696 Abs. 2 CP. Der Ausdruck „erbschaftliches Liquidationsverfahren" begreift nicht bloß das spezifisch preußische Institut dieses Namens, sondern jedes im Deutschen Reiche bestehende derartige gerichtliche Verfahren zu gleichem Zwecke, insbesondere das in Württemberg im Falle des Gebrauchs der Rechtswohlthat des Inventars eintretende Offizialverfahren zur Auseinandersetzung des Nachlasses (Mot. 487), vgl. übrigens Abs. 3. Vgl. für Preußen Ges. betr. die ZV. gegen Benefizialerben ꝛc. vom 28. März 1879, GS. 293. Für Bayern (Geltungsgebiet des ALR.) AG. zur CP. Art. 150—157, (für die Pfalz) Art. 178, 183, 184, Lübeck Verordnung betr. Ausf. der CP. Art. 5, Württemberg AG. zur KO. § 9; AG. zur CP. Art. 23, betr. französ. Recht RG. 10. Juni 1887, JW. 326.

7) Nr. 4. Die Ausnahme der Nr. 4 betrifft nur die ZV. gegen den Fiskus, Gemeinden ꝛc.; auch nur wegen Geldforderungen, und selbst wegen dieser nicht, wenn dingliche (hypothekarische) Rechte verfolgt werden. Die ZV. für den Fiskus ꝛc. folgt den allgemeinen Grundsätzen, so daß in Fällen, worin nur gegen Sicherheitsleistung vorläufig zu vollstrecken ist, auch der Fiskus von der Sicherheitsleistung nicht frei ist. Vgl. Vorb. vor § 644. — Für Preußen vgl. wegen der ZV. gegen den Fiskus und die anderen in Nr. 4 bezeichneten Schuldner in den gemeinrechtlichen Gebieten: Verf. vom 18. Juli 1881, JMBl. 160 (durch Gvollz.); im Geltungsgebiete der AGO.: Verf. vom 24. März 1882, JMBl. 59; AGO. I 35 § 33 und Anh. § 242 dazu (durch die Gerichte, nicht durch Gvollz.); Anh. § 153 zu AGO. I 24 § 45 (gegen Gemeinden und moralische Personen); vgl. dazu RG. 15. Juni 1889, JW. 287, Z.f.G. 1890 S. 12 betr. Zuständigkeit der Amtsgerichte zur Verständigung mit den Gemeindeaufsichtsbehörden; Reskr. vom 22. April 1833 (Judengemeinden, Jahrbücher **41**, 467); vom 8. Dez. 1809 (landschaftliche Institute, Mathis 8, 591 und Rabe **10**, 216); Just.-Min.-Verf. v. 2. Nov. 1883, JMBl. 332 betr. Benachrichtigung der Vorgesetzten des Schuldners bei ZV. in Pfarr-, Schul- und öffentl. Dienstgebäude bzw. betheiligter Kassen; Rhein. Ressort-Reglement vom 20. Juni 1818 § 25; Oppenhoff, die preußischen Gesetze über die Ressortverhältnisse, Berlin 1863 S. 279, 287 u. Falkmann ZV. 55 ff. Auch die Kirchengemeinden fallen unter § 15 Nr. 4; vgl. Walter, Z.f.G. 1888 S. 193. Für Bayern AG. zur CP. Art. 9, Württemberg AG. zur CP. Art. 21, Elsaß-Lothringen Art. 13 Tit. II des Organisationsgesetzes vom 16. bis 24. Aug. 1793; Ges. 16. Fructidor Jahres V. der Republik; Beschluß des Vollziehungs-Direktoriums v. 2. Germinal Jahres V. der Republik.

8) Nr. 5. Vgl. RG. **10**, 305; OLG. Colmar (Jur. Z. f. Elsaß-Lothr. **17**, 404; Z.f.G. 1892 S. 136) code civil Art. 111; code de proc. Art. 59 Nr. 3; Badisches Landrecht Satz 111. Kohler, RassK. **31**, 295, 527 ff. Für die bayerische Pfalz bayer. AG. zur CP. Art. 169.

9) Damit ist die demande en séparation de biens nach französischem Rechte gemeint (vgl. code civil Art. 1443 ff., code de proc. Art. 865—874; Bad. PO. §§ 1056 bis 1060; Bad. Landrecht §§ 1443 ff.), vgl. auch Anm. 1 zu EG. § 3, Einl. zur CP. § 4 und über die Zuständigkeit EG. zum GV. § 3 Abs. 3; ferner für Preußen (ehemaliger Appellationsbezirk Köln) AG. zur CP. § 11. Für die bayerische Pfalz bayer. AG. zur CP. Art. 190—197, Baden EG. der RJG. §§ 37—40, Rheinhessen Hess. AG. zur CP. §§ 3—9. (v. Wilmowski-Levy AG. 13, 80, 81, 126, 151, 152, 301.)

Die Bestimmung des BE. (§ 12 Nr. 5), daß die Vorschriften des mecklenburgischen Rechts über das Verfahren bei Klagen des Fiskals gegen Obrigkeiten auf Erfüllung ihrer obrigkeitlichen Pflichten und auf Strafe gegen Zuwiderhandlungen, ein eigenthüm-

liches Disziplinarverfahren in den Formen des Civilprozesses, aufrecht zu erhalten seien, ist von der RK. gestrichen, das Verfahren selbst aber damit nicht beseitigt, wie v. Amsberg richtig bemerkte, da dasselbe überhaupt nicht zu den bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten gehört, P. 648.

Ein Antrag (Dr. Bähr) auf Aufrechterhaltung der Vorschriften des kurhessischen Gesetzes v. 23. Oktober 1865 (betr. die Gewährleistung für Mängel von Hausthieren), über das der Klageanstellung vorausgehende Anzeigeverfahren, wurde abgelehnt. Vgl. hierzu Preuß. AG. zur CP. § 31.

§ 16.

Unberührt bleiben:

1. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts,[1] nach welchen unter bestimmten Voraussetzungen eine Thatsache unter Ausschließung des Gegenbeweises oder bis zum Beweise des Gegentheils als gewiß anzusehen ist.[2]

   Insoweit der Beweis des Gegentheils zulässig ist, kann dieser Beweis auch durch Eideszuschiebung nach Maßgabe der §§ 410 ff. der Civilprozeßordnung geführt werden.[3]

Unberührt bleiben ferner:

2. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die Beweiskraft der Beurkundung des bürgerlichen Standes in Ansehung der Erklärungen, welche über Geburten und Sterbefälle von den zur Anzeige gesetzlich verpflichteten Personen abgegeben werden;[4]
3. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die Verpflichtung zur Leistung des Offenbarungseides;[5]
4. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts, nach welchen in bestimmten Fällen einstweilige Verfügungen erlassen werden können;[6]
5. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über das Verfahren bei Ehescheidungen auf Grund gegenseitiger Einwilligung;[7]
6. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die auf einseitigen Antrag eines Ehegatten zu erlassenden gerichtlichen Rückkehr-, Aufnahme- und Besserungsbefehle, sowie über die als Vorbedingung einer Ehescheidung anzuordnenden Zwangsmaßregeln;[8]
7. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die Voraussetzungen der böslichen Verlassung, namentlich in Ansehung der Frist, welche seit der Entfernung des Beklagten verstrichen sein muß, sowie in Ansehung der Fälle, welche der böslichen Verlassung gleichgestellt sind;[9]
8. die Vorschriften des bürgerlichen Rechts, nach welchen eine bösliche Verlassung nicht schon deshalb als festgestellt angenommen werden darf, weil der Beklagte die in dem bürgerlichen Rechte vorgeschriebenen Rückkehrbefehle nicht befolgt hat.[10]

E. 13. P. 649. 650. 758.

1) Für alle im § 16 aufrecht erhaltenen Vorschriften ist es nur entscheidend, ob sachlich eine Vorschrift des bürgerlichen, d. h. materiellen Rechts vorliegt, ohne Unterschied, ob sich dasselbe in den Civilgesetzbüchern oder in der Prozeß-Ordnung oder anderwärts vorfindet (Mot. 488).

2) Nr. 1. Als aufrecht erhalten sind hier die praesumtiones juris, sowie die praes. juris et de jure, also materielle Rechtsregeln gemeint (vgl. Anm. 7 zu EG. § 14 und Anm. 1 § 259, Anm. 1 § 411, Wetzell § 15 Art. 13 ff., § 17 Art. 11; R. Koch, Gruchot

Beitr. 13, 336 ff., Stein, privates Wissen der Richter S. 47 ff.). Demgemäß ist auch die Vorschrift des ALR. II 1 § 673 (als „gleichgeachtet") materiell-rechtlich aufrecht erhalten; RG. 7. April 1881, RassK. 26, 108; 14. Jan. 1889, JW. 87, RassK. 26, 108. Ebenso sind die gesetzlichen Vermuthungen des ALR. II 2 §§ 1—5 über die eheliche Vaterschaft aufrecht erhalten, Anm. 6 § 14 EG.; desgleichen ALR. I 1 § 38 u. § 35 sächs. bürg. Ges.B. RG. 13, 7; ALR. I 4 § 24, RG. 14. März 1885, JW. 162; ALR. I 8 §§ 159—161, RG. 19. Dez. 1888, JW. 1889 S. 76, RassK. 35, 409; ALR. I 11 § 732, RG. 14. Dez. 1887, RassK. 32, 958; §§ 245, 292, 293 II 2 ALR., RG. 11. Juli 1892, JW. 433; ALR. I 6 § 25 (widerlegbar), RG. 21. Sept. 1892, JW. 468; code civ. Art. 1282, RG. 19. Febr. 1892, JW. 175. Die Vorschrift des ALR. I 11 § 660 ist ohnehin keine praes. juris, sondern direkte dispositive materielle Vorschrift, RG. 23, 200. Die bindende Kraft des Strafurtheils für den Civilrichter ist jedoch unbedingt beseitigt, selbst wenn sie als praesumtio juris et de jure gegolten hat. (§ 14 Nr. 1, vgl. jedoch Anm. 5 dazu.) Ueber Widerlegung von Lebenspräsumtionen RG. 28. Juni 1893, JW. 420.

3) Abs. 2 betrifft (unter Ausschließung der praesumtiones juris et de jure, Fiktionen) die in Nr. 1 mitervähnten praesumtiones juris, Vermuthungen der Gewißheit bis zum Beweise des Gegentheils. Wird gesetzlich aus einer Thatsache b oder aus einer thatsächlichen Sachlage b die Gewißheit einer Thatsache a vermuthet, so ist der Beweis gegen die Thatsache b schon nach den allgemeinen Grundsätzen (§ 259) durch alle statthaften Beweismittel zulässig. Der zulässige Beweis des Gegentheils, also gegen die Thatsache a, wird, weil gegen die gesetzliche Vermuthung gerichtet, als Beweis der Einrede angesehen, und zur Vermeidung von Zweifeln aus § 411 ist für denselben hier ausdrücklich die Eideszuschiebung für zulässig erklärt; Anm. 1 § 411. Abgesehen von den Wirkungen der Eideszuschiebung tritt bezüglich der Beurtheilung des Gegenbeweises die freie richterliche Ueberzeugung nach § 259 CP. ein, da die Frage, ob der Gegenbeweis geführt ist, als prozessualische stets nach der CP. zu entscheiden ist, ohne Rücksicht auf prozessualische Vorschriften der Landesgesetze (RG. 7. Juni 1880, RassK. 25, 1110, Wallm. 4, 488; Endemann 3, 535, 536).

4) Nr. 2. Vgl. Anm. § 259, Anm. 3 § 383 CP., Ges. 6. Febr 1875, § 15. (RGBl. 26.) Auf die Beurkundung des Personenstandes durch Konsuln nach dem Ges. 4. Mai 1870 (BGBl. 599) bezieht sich die Vorschrift nicht. (Endemann 3, 536.)

5) Nr. 3. Vgl. Vorb. vor § 780, Pr. AGO. §§ 28, 29 I 22, §§ 440, 441 I 9 ALR., Wetzell § 28 Nr. 2 Nt. 14 ff., Dernburg 3 § 820 Nt. 20, § 168 Nt. 3; Strieth. Arch. 79, 350; 80, 253; 10, 281; RG. 16, 220; 33, 314; 19. Febr. 1894, JW. 211. Vgl. ferner für Bayern AG. zur CP. Art. 85, für Württemberg AG. zur CP. Art. 16, für Baden EG. der Reichsjustizgesetze §§ 34—36.

6) Nr. 4. Vgl. Vorb. vor § 796, Anm. 1 § 814. Soweit nach dem bürgerlichen Rechte eine einstw. Verfüg. ohne das Erforderniß der Besorgniß des § 814 bzw. der im § 819 verlangten Nothwendigkeit zulässig ist, ist der Nachweis dieser Voraussetzungen, sowie Sicherheitsleistung nicht nöthig, andererseits diese auch zur Beseitigung nicht genügend; RG. 14. Dez. 1889, RassK. 34, 1083, vgl. für Preußen: AGO. I 46 § 30; EigErwGes. 5. Mai 1872 § 70, AG. 24. März 1879 §§ 7, 18; Ges. 4. März 1879 § 17; dazu: RG. 11, 280; 20, 244; 27, 426; 30, 351; 1. Nov. 1883, RassK. 28, 1162. Die Auflage an den Ehemann zur Leistung von Kostenvorschüssen für die Frau im Ehescheidungsprozesse nach ALR. II 1 § 726 erfolgt im Wege der einstw. Verf. ohne den Nachweis jener Voraussetzungen; dies folgt aus dem Rechte auf Vorschußleistung, für welches nicht daran zu denken ist, daß es erst im ordentlichen Prozesse geltend zu machen wäre; vgl. RG. 5, 416; 25. Okt. 1886, RassK. 33, 1207; 29. Dez. 1893, JW. 1894 S. 72; vgl. dazu Anm. 2 § 87 CP. Ueber Anwendung auf den Verkauf von Fundsachen vgl. Jastrow, RassK. 30, 325 ff. Ueber provisorische Einweisung des testamentarischen Erben nach gem. R. vgl. Riesebieter, Ihering Jahrb. 34, 160 ff. Für Sachsen Gesetz betr. zusammenhängende Bestimmungen mit der CP. § 2. Für Württemberg AG. zur CP. Art. 10; für französ. R. RG. 2. Dez. 1892, JW. 1893 S. 20; im Uebrigen v. Wilmowski-Levy, Ausf.Ges., Register unter „Einstweilige Verfügungen".

7) Nr. 5. In Betracht kommt namentlich das französ. bzw. rheinische und badische Recht. Zu berücksichtigen ist, daß es sich um die Vorschriften des „bürgerlichen Rechts", also um das Recht, auf Grund gegenseitiger Einwilligung die Scheidung zu verlangen, handelt. Frühere prozessualische Regeln sind nicht aufrecht erhalten, vgl. Anm. 10. Für das preuß. Recht vgl. § 716 II 1 ALR. Hiernach hat das Gericht von Amtswegen die Kinderlosigkeit der Ehe zu prüfen. Das Landgericht Berlin I fordert in dieser Beziehung die Beibringung eines obrigkeitlichen (polizeilichen oder gerichtsärztlichen) Attestes. Die landesgesetzlichen Vorschriften über die Aussetzung der Verkündung des Ehescheidungsurtheils (vgl. § 727 II 1 ALR.) sind durch preuß. AG. zur CP. § 8 aufgehoben. Für Hessen vgl AG. zur CP. Art. 38, 95.

8) Nr. 6. Vgl. für Preußen §§ 680, 684, 685, 708—710, 712, 713 II 1 ALR., ferner AG. zur CP. §§ 5, 6. Die letzteren lauten:

§ 5. Die Verordnung vom 28. Juni 1884 tritt außer Kraft.

In den Landestheilen, in welchen vor der Ehescheidung wegen böslicher Verlassung auf Antrag eines Ehegatten ein richterlicher Befehl zur Herstellung des ehelichen Zusammenlebens zu erlassen ist, wird derselbe von dem Amtsgericht und, wenn die Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens, die Ehescheidungsklage oder die Ungültigkeitsklage anhängig ist, von dem Prozeßgericht erlassen. Die Zuständigkeit des Amtsgerichts bestimmt sich nach Maßgabe der Vorschriften des § 568 der deutschen Civilprozeßordnung.

Ist der Befehl nicht in Gegenwart des Gegners verkündet, so hat der Antragsteller den Befehl zustellen zu lassen.

Gegen den Beschluß, durch welchen der Antrag auf Erlaß des Befehls zurückgewiesen wird, findet Beschwerde nach den Vorschriften der §§ 530—538 der deutschen Civilprozeßordnung statt.

Die böswillige Verlassung darf nicht schon deshalb als festgestellt angenommen werden, weil der erlassene Befehl nicht befolgt ist.

§ 6. Auf die nach den Vorschriften des Allgemeinen Landrechts Th. II Tit. 1 § 709 zu erlassenden gerichtlichen Besserungsbefehle finden die Vorschriften des § 5 entsprechende Anwendung.

Zu § 5 Abs. 3. Auf die hier vorgeschriebene Zustellung finden nicht die formalen Vorschriften der CP. Anwendung; es genügt deshalb auch eine Zustellung an die Partei in Person während des schwebenden Prozesses (statt an den Prozeßbevollmächtigten), sowie eine Zustellung von Amtswegen (auf Antrag der Partei); RG. 29, 170; 8. April 1889, RassK. 33, 719; 2. März 1893, JW. 244; 10. Mai 1894, JW. 359.

Ein gegen den Ehemann erlassenes Urtheil, durch welches ihm aufgegeben ist, die Ehefrau bei sich aufzunehmen, oder anderweitig für ihren Unterhalt zu sorgen, ist nicht als ein Wiederaufnahme-Befehl im Sinne des § 684 II 1 ALR. zu erachten; RG. 12. Febr. 1883, RassK. 28, 953. Unter § 6 fällt dagegen auch ein Untersagungsbefehl aus § 675 II 2 ALR.; RG. 29, 170. Ueber die Unvereinbarkeit eines Rückkehrbefehls mit einer event. Klage auf Scheidung aus anderm Grunde vgl. RG. 31, 200.

Für Bayern (Rechtsgebiet des ALR.) AG. zur CP. Art. 89. Für Schwarzburg-Sondershausen AG. zur CP. § 4. Für Hamburg RG. 31, 202 u. Anm. 10.

9) Nr. 7. Vgl. für Preußen AG. zur CP. § 5, Anm. 8, für Bayern AG. zur CP. Art. 89—92.

10) Nr. 8. Vgl. Vorb. vor § 568 und die vorstehenden Anm. 8, 9. Man hat in den Vorschriften Nr. 5–8 zwar nur die bezüglichen materiellen Rechtsvorschriften aufrecht erhalten wollen; insofern aber gewisse prozessuale Handlungen nach dem materiellen Rechte Voraussetzungen gewisser civilrechtlicher Verhältnisse sind (also z. B. der malitiosa desertio), sind auch diese Handlungen und die Befugniß des Richters zur Vornahme derselben bestehen geblieben. In der RK. zeigten sich hinsichtlich der Tragweite der Nr. 6, 7, 8 Meinungs-Verschiedenheiten. Auf die Anregung von Lasker, daß eine Bestimmung darüber zweckmäßig sei, daß die gemäß Nr. 6—8 erforderlichen Handlungen auch künftig von den Gerichten vorzunehmen seien, konstatirte der Vorsitzende: „daß die Gerichte solche prozessuale Handlungen, welche nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts Voraussetzungen gewisser civilrechtlicher Verhältnisse sind, auch in Zukunft noch vornehmen dürfen, selbst wenn diese Handlungen in der Prozeßordnung nicht erwähnt werden." Der Antrag auf

Streichung der Nr. 6—8 wurde darauf zurückgenommen; P. 649, 650, Sitz. 164 Anlage 10. Rein prozessualische Beweisregeln eines früheren landesrechtlichen Desertionsprozesses bestehen neben der CP. nicht mehr; RG. 29, 392. (Nothwendigkeit einer Eidesleistung des Klägers für den Beweis beim Mangel anderer Beweismittel nach Hamburgischem R.)

Der für Preußen als Vorbedingung der böslichen Verlassung vorgeschrieben gewesene geistliche Sühneversuch ist durch Aufhebung der Verordn. 28. Juni 1844, § 5 AG. zur CP. (Anm. 8) beseitigt.

§ 17.

Die Beweiskraft eines Schuldscheins oder einer Quittung ist an den Ablauf einer Zeitfrist nicht gebunden.[1]

Abweichende Vorschriften des bürgerlichen Rechts über die zur Eintragung in das Grund- oder Hypothekenbuch bestimmten Schuldurkunden bleiben unberührt, soweit sie die Verfolgung des dinglichen Rechts betreffen.[2]

E. 14. P. 650. 651. 758.

1) Vgl. Anm. 3 § 380 CP., Mot. 488, 489. Die Bestimmung beseitigt die gemeinrechtliche, übrigens kontroverse Theorie über die Suspension der Beweiskraft von Schuldscheinen und Quittung innerhalb 30 Tagen, bezw. 2 Jahren und wegen der dos für bestimmte Fristen, sowie den weiteren sich hieran schließenden Satz, daß die Beweiskraft durch einen innerhalb dieser Frist zu erhebenden Protest beseitigt werde (Windscheid II § 344 Nr. 2). Die Bestimmung, daß nach Ablauf dieser Frist die Urkunde vollen Beweis mit Ausschluß des Gegenbeweises mache, ist als prozeßrechtliche, nicht reichsgesetzliche Regel durch § 14 Abs. 1 beseitigt, ebenso wie die Vorschriften in §§ 752—755 I 11 ALR. über das Erlöschen (nicht Suspension) der Beweiskraft von Schuldscheinen durch Zeitablauf (vgl. auch Struckmann-Koch, Endemann 3, 539 und Petersen § 17, Mandry § 41, I Nr. 4; Eccius 2 § 137 Anm. 60). Die Streitfrage, ob durch Art. 295 HGB., welchem der Abs. 1 des § 17 nachgebildet ist, der zuletzt erwähnte gemeinrechtliche Satz aufgehoben ist (vgl. Hahn II. Aufl. S. 119, Anm. 1 Art. 295), wird durch § 14 Abs. 1, nicht durch § 17 erledigt. Die bei terminlichen Leistungen durch die Quittungen über bestimmte letzte Raten gemeinrechtlich und partikularrechtlich begründete gesetzliche Vermuthung, daß auch die älteren Termine berichtigt sind, fällt nicht unter § 17 Abs. 1, sondern ist durch § 16 Nr. 1 aufrechterhalten. (Windscheid a. a. O. Nr. 3 Nt. 17, §§ 133 ff. I 16 ALR.) Das Gleiche gilt von den Bestimmungen der §§ 147, 148 I 16 ALR.

2) Vgl. für Bayern: AG. zur CP. Art. 123 Nr. 1 und Art. 325 Nr. 4 (wodurch das Ges. 26. März 1859 aufgehoben ist), für Sachsen: Schmidt Vorlesungen über sächs. Privatrecht 1, 423, 424, für Sachsen-Weimar: EG. zum HGB. vom 18. Aug. 1862 § 22, für Württemberg: EG. zum HGB. vom 13. Aug. 1865 Art. 46 (Mot. 489). Für Preußen hat Abs. 2 keine Bedeutung, Ges. 5. Mai 1872, § 38, wodurch § 738 I 11 ALR. aufgehoben ist. Vgl. Strieth. 93, 305; ObT. 75, 197.

§ 18.

Auf die Erledigung der vor dem Inkrafttreten der Civilprozeßordnung anhängig gewordenen Prozesse[1] finden bis zur rechtskräftigen Entscheidung[2] die bisherigen Prozeßgesetze Anwendung.[3]

Der Landesgesetzgebung bleibt vorbehalten, die Civilprozeßordnung auf die vor dem Inkrafttreten derselben anhängig gewordenen Prozesse für anwendbar zu erklären und zu dem Zwecke Uebergangsbestimmungen zu erlassen.[4]

E. 15. P. 691. 758.

1) Wann ein vor dem Inkrafttreten der CP. angestellter Prozeß als anhängig geworden zu erachten ist, kann nicht durch die Vorschriften der CP. über den Eintritt der Rechtshängigkeit beurtheilt werden, weil diese das Bestehen des neuen Verfahrens voraussetzen (CP. § 235), sondern nur nach dem partikularen Prozeßrechte. Der Ausdruck

„anhängig" ist kein allgemein technischer. Für Preußen vgl. § 1 Abs. 2, § 24 Abs. 1 des Ges. betr. die Uebergangsbestimmungen zur CP. ꝛc. vom 31. März 1879, für Bayern AG. zur CP. Art. 226, für Sachsen Ges. 12. März 1879 § 3. Hinsichtlich der Zuständigkeit des Reichsgerichts als letzter Instanz für die am 1. Okt. 1879 noch anhängig gewesenen Sachen an Stelle des preuß. Ober-Tribunals und anderer bisheriger höchster Landesgerichtshöfe vgl. die Kaiserl. Verordn. 26. Sept. 1879, RGBl. 287—289, v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. 313 ff.

2) Vgl. über die Bedeutung von „rechtskräftig" im Sinne dieses Gesetzes: § 19. Unter der „Entscheidung" ist diejenige Entscheidung des Prozesses zu verstehen, durch welche derselbe endgültig im Sinne der in Anm. 2 § 19 ausgesprochenen Begrenzung erledigt wird, so daß die Entscheidung in Gemäßheit des ergänzenden § 19 nicht mehr mit einem ordentlichen Rechtsmittel angefochten werden kann. Dies ergiebt sich aus dem durch § 19 bezeichneten Endtermine, sowie daraus, daß der Prozeß, so lange er nicht endgültig erledigt ist, eben noch anhängig ist, und daß der Abs. 1 alle bisherigen Prozesse während der Dauer ihrer Anhängigkeit begreift. Bis zu welchem Abschnitt ein Prozeß in diesem Sinn anhängig ist, entscheiden die bisherigen Prozeßgesetze, namentlich auch für die Fragen, ob das Liquidationsverfahren in einem Prozesse über Rechnungslegung als neuer Prozeß oder als bloße Fortsetzung anzusehen ist (vgl. Endemann 3, 541, 543); ob Nebenvorkommnisse nach dem Inkrafttreten der CP. (Streitverkündung, Nebenintervention, Benennung des Auktors, Arrest, Beweis zum ewigen Gedächtniß) als Bestandtheile des anhängigen Prozesses oder als neues Verfahren gelten; desgleichen ob die Reassumtion eines Prozesses den alten Prozeß wieder in Gang setzt oder einen neuen beginnt. Selbstverständlich sind in allen diesen Beziehungen vorzugsweise die partikularrechtlich erlassenen Uebergangsbestimmungen als Ergänzung der bisherigen Prozeßgesetze maßgebend. Vgl. Abs. 2.

3) Vgl. EG. zum GV. §§ 14—16, betr. die Erledigung der Prozesse in letzter Instanz. Die Vorschrift findet auch auf die vor Schiedsrichtern anhängigen Prozesse Anwendung. Vgl. Anm. 1 § 851; RG. 15, 357; Kohler, Raffk. 31, 489. Das gleiche gilt von Injuriensachen. Die Verhandlung derselben findet nur im Wege des Strafprozesses statt, EG. zu StP. § 11. Bezüglich der anhängigen Sachen bestimmt aber § 11 Abs. 2 daselbst:

„Insoweit diese Verfolgung nach der Gesetzgebung eines Bundesstaates im Wege des Civilprozesses stattfand, richtet sich die Erledigung eines anhängigen Verfahrens nach den Vorschriften des EG. zur CP."

Ueber die Zulässigkeit der Aktenversendung an Juristenfakultäten in dem am 1. Okt. 1879 noch anhängig gewesenen Sachen vgl. Anm. zu GV. § 12.

4) Abs. 2. Vgl. für Preußen Ges. 31. März 1879, GS. 332, für Bayern AG. zur CP. Art. 225—229, für Sachsen Ges. 12. März 1879, für Württemberg AG. zur CP. Art. 36—41; im Uebrigen v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges., Register unter „Uebergangsbestimmungen" u. Wach 1 § 13 S. 159 ff.

§ 19.

Rechtskräftig im Sinne dieses Gesetzes[1] sind Endurtheile,[2] welche mit einem ordentlichen Rechtsmittel nicht mehr angefochten werden können.

Als ordentliche Rechtsmittel im Sinne des vorstehenden Absatzes[3] sind diejenigen Rechtsmittel anzusehen, welche an eine von dem Tage der Verkündung oder Zustellung des Urtheils laufende Nothfrist[4] gebunden sind.

E. 16. P. 691. 758.

1) Die Rechtskraft wird hier nur im Sinne dieses EG. definirt (vgl. Vorb. vor § 472, sowie § 645 und Anm. dazu).

2) Die Vorschriften der §§ 18—20 EG. gehören zusammen und ergänzen einander. In diesem Zusammenhange soll § 19 definiren, wann diejenigen „Entscheidungen" rechtskräftig werden, bis zu deren Rechtskraft nach § 18 die bisherigen Prozeßgesetze auf die

Erledigung der vor dem 1. Oktober 1879 anhängig gewordenen Prozesse Anwendung finden. Dafür soll maßgebend sein, daß sie mit einem ordentlichen Rechtsmittel der bisherigen Prozeßgesetze (Anm. 3) nicht mehr angefochten werden können. Dies Moment tritt also zur Grenzbestimmung für die Anwendbarkeit des § 18 Abs. 1 hinzu, während andererseits aus § 18 Abs. 1 sich für die §§ 19, 20 ergiebt, daß nur Entscheidungen gemeint sind, welche den Prozeß nach den Grundsätzen der bisherigen Prozeßgesetzgebung beendigen, Anm. 2 § 18. Demgemäß ist in den §§ 19, 20 der Begriff des Endurtheils nicht im Sinne der CP. (vgl. Vorb. 1 vor § 272) zu verstehen, sondern im Sinne der vorstehend definirten Endentscheidung. Insbesondere gehören dazu also nicht: Zwischenurtheile, Beweisinterlokute und Urtheile über prozeßhindernde Einreden, soweit letztere nicht zur definitiven Prozeßerledigung führen. Dagegen gehören zu den Endurtheilen im Sinne des § 19: Abweisungen angebrachtermaßen oder zur Zeit, Verweisungen von Gegenansprüchen ad separatum, Urtheile über den Grund eines Anspruchs unter Vorbehalt der Entscheidung über den Betrag, Theilurtheile und durch Eid bedingte Urtheile, soweit alle diese Urtheile nach dem bisherigen Prozeßrechte den Prozeß über die Klage oder die Widerklage selbst (und soweit Theilurtheile einen Prozeßtheil) durch ein mit einem ordentlichen Rechtsmittel nicht mehr anfechtbares Urtheil erledigen. Vgl. Gaupp. § 19. (Betreffs der Theilurtheile und bedingten Urtheile abw. Struckmann-Koch Anm. 2 und theilweise Wach 1, 217; Petersen Nr. 3.) Der Vork. war ein Entwurf zum EG. vorgelegt, welcher im Gegentheil die CP. auf die noch nicht durch ein Urtheil in erster Instanz entschiedenen Prozesse anwendbar erklären wollte. Die Vork. beschloß dagegen den jetzigen § 18, welchem dann gerade zur Ergänzung und Erläuterung desselben die §§ 19, 20 beigefügt wurden.

3) Eine Unterscheidung zwischen ordentlichen und außerordentlichen Rechtsmitteln ist der CP. unbekannt. Im Sinne des EG. gehört auch der Einspruch, die Restitution nach preuß. Prozeßrechte, Opposition nach franz. Rechte, Art. 20 code de proc., zu den ordentlichen Rechtsmitteln. Der „Einspruch" ist keine Neuschöpfung der CP., sondern unter diesem Namen bereits in anderen Prozeßordnungen rezipirt gewesen (Hannover §§ 157 ff., 373; Bayern Art. 309—315, Württemberg Art. 381, 276 ff.), was Hinschius (Busch 1, 12) übersieht. Dieser partikularrechtliche Einspruch fällt unter Abs. 2. Hierher gehört auch das „Wiederherstellungsgesuch" der badischen Prozeßordnung, §§ 213 ff., nicht aber die gemeinrechtliche Restitution. (Wetzell § 53, vgl. Struckmann-Koch Anm. 3.) Vgl. Vorb. vor § 272; RG. 23. Juni 1881, JW. 155.

4) Der Ausdruck „Nothfrist" ist für die bisherigen Prozeßgesetze kein allgemein technischer. Durch die partikularrechtlichen Einführungs-Gesetze kann andererseits die reichsgesetzliche Bestimmung des § 19 weder geändert noch deklarirt werden. Der Begriff ist daher aus der CP. festzustellen. Nach §§ 201, 202, 208 und Vorb. 4 vor § 191 ist darunter eine Frist zu verstehen, welche durch das Gesetz vorgeschrieben, von der Bestimmung der Parteien und des Richters unabhängig ist, und zur Vermeidung des Verlustes von Rechtsbehelfen nothwendig innegehalten werden muß.

§ 20.

Gegen Endurtheile,[1] welche vor dem Tage des Inkrafttretens der Civilprozeßordnung die Rechtskraft erlangt haben, sowie gegen Endurtheile, welche in den vor diesem Tage anhängig gewordenen Prozessen nach demselben die Rechtskraft erlangen,[2] finden als außerordentliche Rechtsmittel nur die Nichtigkeitsklage und die Restitutionsklage nach den Bestimmungen der Civilprozeßordnung statt.[3]

Der Landesgesetzgebung bleibt vorbehalten, zu bestimmen, in welcher Instanz die Klagen gegen solche Endurtheile zu erheben sind.[4]

E. 17. P. 651. 758. 759.

1) Vgl. über die Bedeutung des Ausdrucks „Endurtheile Anm. 2 § 19.

2) Die Bestimmung des Zeitpunktes der Rechtskraft richtet sich nach § 19.

3) Vgl. § §541—554 CP. Durch Abs. 1 sind nicht bloß negativ alle anderen außerordentlichen Rechtsmittel ausgeschlossen, sondern auch positiv die Nichtigkeits- und Restitutionsklage des CP. für zulässig erklärt; auch dann, wenn nach dem bisherigen Prozeßrechte kein außerordentliches Rechtsmittel gegeben war (Petersen Anm. 4; Endemann 3, 545). Als „außerordentliche Rechtsmittel" sind gegen die bezeichneten Endurtheile auch Klagen ausgeschlossen, welche demselben Zwecke, wie die Nichtigkeits- und die Restitutionsklage dienen, sonach auch die Klage auf Schadensersatz wegen Meineids des Gegners; solche Klagen können vielmehr immer nur nach den §§ 541 bis 554 begründet werden; RG. 10. Juni 1881, JW. 155. AM. OLG. Königsberg, Wallm. 3, 331. Ebenso ist die zu gleichem Zwecke erfolgende Anfechtung der Unterlagen der abschließenden rechtskräftigen Entscheidung (Geständnisse, Verzichte auf prozessualische Handlungen) auch nur in Gemäßheit des § 20 Abs. 1 zulässig; RG. 15. Okt. 1881, JW. 211. Für die Wiederaufnahmeklagen kommen auch lediglich die in der CP. vorgeschriebenen Fristen zur Anwendung, RG. 9, 358. Darüber, daß als rechtskräftiges Urtheil nach hannov. und nach preuß. Recht, wie nach der CP. das Berufungsurtheil anzufechten ist, wenn die dritte Instanz erfolglos versucht war, vgl. RG. 15, 388. — Dagegen sind die Klagen und Einreden zur Geltendmachung anderer Ansprüche (behufs Kompensation oder auch von Gegenansprüchen aus dem, dem früheren Rechtsstreite zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisse), so auch die Widerklage des sächsischen Prozesses durch § 20 nicht ausgeschlossen; RG. 24. Okt. 1882, JW. 258.

Die Bestimmung des § 20 bezieht sich nur auf die Urtheile der Gerichte, nicht auf Schiedssprüche. Gegen diese finden, insofern der Prozeß bei den Schiedsrichtern vor dem Inkrafttreten der CP. anhängig geworden ist, die bisher geltenden Rechtsmittel in den vorgeschriebenen Fristen und nach den bisherigen materiellen Voraussetzungen statt. Nach preuß. Rechte würde auch geeignetenfalls die Nichtigkeitsklage, welche binnen zehntägiger Frist nach Maßgabe der AGO. I 2 §§ 172—175 vor dem „ordentlichen Richter" erhoben werden kann, zulässig bleiben. Diese Klage selbst kann natürlich nur nach den Vorschriften der CP. verhandelt und entschieden werden, wenn sie nach dem Inkrafttreten derselben angestellt wird.

4) Abs. 2 ist Zusatz der RK. (Antrag Struckmann). Vgl. für Preußen Ges. betr. die Uebergangsbestimmungen 31. März 1879, § 12. Derselbe lautet:

> Für die Nichtigkeits- oder Restitutionsklage gegen Endurtheile, welche in einem nach den bisherigen Vorschriften verhandelten Rechtsstreit erlassen sind (§ 20 des Einführungsgesetzes zur deutschen Civilprozeßordnung), ist ausschließlich zuständig das Gericht, welches in dem Rechtsstreit erkannt hat, und zwar: wenn ein in dritter Instanz erlassenes Urtheil auf Grund des § 542 oder des § 543 Nr. 4, 5 der deutschen Civilprozeßordnung angefochten wird, das Gericht dritter Instanz; wenn außer diesem Falle ein in höherer Instanz erlassenes Urtheil allein oder mit anderen Urtheilen angefochten wird, das Gericht zweiter Instanz; in allen anderen Fällen das Gericht erster Instanz. Ist das Endurtheil bereits vor dem Inkrafttreten der deutschen Civilprozeßordnung erlassen, so finden die §§ 8—11 entsprechende Anwendung.

Für Bayern AG. zur CP. Art. 229. Für Württemberg AG. Art. 36—40. Für Sachsen Ges. 12. März 1879 § 10. Im Uebrigen v. Wilmowski-Levy, Ausführungsgesetze, Register unter „Nichtigkeitsklage" und „Restitutionsklage".

§ 21.

Eine vor dem Inkrafttreten der Civilprozeßordnung anhängig gewordene[1] Zwangsvollstreckung ist nach den bisherigen Prozeßgesetzen zu erledigen.[2]

Der Landesgesetzgebung bleibt vorbehalten, die Civilprozeßordnung auf die vor dem Inkrafttreten derselben anhängig gewordenen Zwangsvollstreckungen für anwendbar zu erklären und zu dem Zwecke Uebergangsbestimmungen zu erlassen.[3]

E. 18. P. 651. 759.

1) Wann eine frühere „Anhängigkeit" der ZV. anzunehmen ist, bestimmt sich ebenso wie für den Prozeß (§ 18 EG.) nach den bisherigen Prozeßgesetzen. Selbstverständlich kann die Landesgesetzgebung ihre eigenen Prozeßgesetze bis zum Inkrafttreten der CP. deklariren und modifiziren, soweit dies nöthig erachtet wird; wie es auch im § 18 nicht nöthig erachtet ist, der Landesgesetzgebung eine Bestimmung darüber vorzubehalten, wann ein Prozeß als anhängig geworden zu erachten ist.

2) Die Erledigung erfolgt natürlich nicht gegen den Willen des Gläubigers, demselben steht vielmehr frei, eine anhängig gewordene ZV. fallen zu lassen und demnächst von neuem die ZV. nach den Grundsätzen der CP. zu betreiben (Seuffert, Gaupp und Struckmann-Koch § 21). Vgl. § 16 Abs. 3 des preuß. Ges. 31. März 1879; RG. 24. Okt. 1890, JW. 401. Aus Abs 1 folgt zugleich e contrario, daß auf alle nach dem Inkrafttreten der CP. anhängig gewordenen ZV. die Vorschriften der CP. Anwendung finden, ganz gleich, aus welchem Verfahren der Titel zur ZV. herrührt. Darüber, ob ein solcher zur ZV. geeigneter („vollstreckbarer") Titel vorliegt, kann in Ermangelung abweichender Uebergangsbestimmungen nur das bisherige Landesprozeßrecht entscheiden. Vgl. § 14 preuß. Ges. 31. März 1879.

3) Abs. 2 ist von der RK. (Antrag Struckmann) redigirt, um möglichst die Nachtheile zu beseitigen, welche die früher exequirenden Gläubiger ohne gesetzliches Pfandrecht gegenüber den später pfändenden Pfandgläubigern (§ 709) haben würden. So wie für diese Wirkung des Pfandrechts, so ist auch für alle materiell-rechtlichen Bestimmungen der CP. hinsichtlich der früher anhängigen ZV. die landesgesetzliche Anwendbarkeit statthaft. Vgl. für Preußen §§ 12—32 Ges. betr. die Uebergangsbestimmungen zur CP. 31. März 1879. Die Vorschriften der AGO. I 24 § 3 und Anh. § 148 sind nicht mehr anwendbar; Rave, RaffK. 31, 629. Für Bayern AG. zur CP. Art. 230. Für Sachsen Ges. 12. März 1879, §§ 14—19. Für Württemberg AG. zur CP. Art. 42—46. Für die übrigen Bundesstaaten v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges., Register unter „Zwangsvollstreckung".

§ 22.

Aus einer vor dem Inkrafttreten der Civilprozeßordnung aufgenommenen Urkunde, aus welcher nach den bisherigen Gesetzen die Zwangsvollstreckung zulässig ist, findet dieselbe auch nach dem Inkrafttreten der Civilprozeßordnung statt, jedoch nur innerhalb des Rechtsgebietes, in welchem die ihre Zulässigkeit bedingenden Gesetze gegolten haben, sofern nicht die Urkunde den Erfordernissen der Civilprozeßordnung entspricht.[1]

E. 19. P. 651. 759.

1) Vgl. § 702 Nr. 5 und Anm. dazu. Ist die Urkunde nach dem Inkrafttreten der CP. aufgenommen, so muß sie, um vollstreckbar zu sein, auch für die im § 22 bezeichneten Rechtsgebiete den Vorschriften der CP. entsprechen. Dies folgt nicht bloß arg. e contrario aus § 22, sondern unmittelbar aus § 14 Abs. 1.

§ 23.

Insoweit Pfand- oder Vorzugsrechte, welche vor dem Inkrafttreten der Civilprozeßordnung auf Grund eines Vertrags, einer letztwilligen Anordnung oder einer richterlichen Verfügung erworben oder in Bankstatuten den Banknoteninhabern rechtsgültig zugesichert sind, gegenüber einem Pfandrechte, welches durch eine nach dem Inkrafttreten der Civilprozeßordnung bewirkte Pfändung begründet wird, zufolge des § 709 Abs. 2 der Civilprozeßordnung ihre Wirksamkeit verlieren würden, kann die Landesgesetzgebung für die Forderung des Berechtigten das bisherige Vorrecht gewähren.

Das Vorrecht kann nicht gewährt werden gegen eine zwei Jahre nach dem

Inkrafttreten der Civilprozeßordnung bewirkte Pfändung, wenn nicht das Vorrecht dadurch erhalten wird, daß dasselbe bis zum Ablaufe der zwei Jahre zur Eintragung in ein öffentliches Register vorschriftsmäßig angemeldet ist. Der Erlaß von Vorschriften über die Einrichtung solcher Register, sowie über die Anmeldung und Eintragung der Forderungen bleibt der Landesgesetzgebung vorbehalten.

Die vorstehenden Bestimmungen finden auf ein gesetzliches Pfand- oder Vorzugsrecht der Ehefrau des Schuldners für Forderungen, welche vor dem Inkrafttreten der Civilprozeßordnung entstanden sind, entsprechende Anwendung.[1]

E. 19 a. P. 759. 760. 651. 652.

1) Der § 23 ist ein Zusatz der RK. (Antrag Struckmann) zur Erledigung der Frage, ob und inwieweit Forderungen, welche vor dem Inkrafttreten der CP. entstanden und nach den bisherigen Gesetzen eines jetzt beseitigten Hypotheken- oder Vorrechts theilhaftig gewesen sind, gegenüber dem § 709 Abs. 2 zu berücksichtigen sind, bzw. wie weit § 709 zurückwirken soll. Die Gläubiger sollen der Einzel-Exekution gegenüber mit derselben Rücksicht behandelt werden, wie dem Konkurse gegenüber und es ist deshalb der § 23 entsprechend den §§ 12, 13 des EG. zur KO. redigirt, vgl. Anm. 3 § 709 CP. Vgl. für Preußen AG. zur KO. 6. März 1879 (GS. 109) §§ 18—36, namentlich § 23, durch welchen die Vorschriften außerhalb des Konkurses anwendbar gemacht sind, und § 32 des Ges. 31. März 1879, vgl. dazu RG. 15. Okt. 1891, JW. 532; für Bayern AG. zur CP. § 234, Bekanntm. 27. Mai 1879, GBl. 637; für Sachsen Ges. 11. März u. Ver. 9. Aug. 1879, GBl. 91, 315; Württemberg Ver. 16. April 1881, RGBl. 299; für Hessen AG. zur CP. Art. 100—109; Mecklenburg Ver. 14. Mai 1880 (RBl. Schwerin 69, offiz. Anz. Strelitz 119); Lübeck Ges. 3. Febr. 1879, Ver. 39; Sachsen-Altenburg Ver. 15. Aug. 1879, GS. 201; Reuß ä. L. Ver. 24. Sept. 1879, GS. 260; Reuß j. L. Ges. 19. Sept. 1879, GS. 19, 169. Siehe auch v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges., Register unter „Vorrecht", „Vorzugsrecht".

Von den bisherigen gesetzlichen Pfand- und Vorrechten sind im § 23 nur die Rechte der Ehefrau des Schuldners berücksichtigt, Abs. 3; von den sonstigen nur die auf Grund eines Vertrages, einer letztwilligen Anordnung oder einer richterlichen Verfügung bereits vor dem 1. Okt. 1879 erworbenen bzw. den Banknoteninhabern zugesicherten konkreten Rechte, Abs. 1. Die Wirkung ist, abgesehen von der Einschränkung des Abs. 2, die: daß das gegenüber einem Pfändungspfandgläubiger sonst nach § 709 Abs. 2 verlorene „bisherige Vorrecht" gewahrt bleibt, also daß, soweit dies in dem bisherigen Vorrechte begründet ist, der gemäß § 23 geschützte Gläubiger einem Pfändungsgläubiger, welcher sein Recht aus einer späteren Pfändung herleitet, vorgeht. Das Reichsgericht (RG. 2, 93) hat angenommen, daß dies Vorrecht keine Anwendung findet, wenn der Schuldner sich im Konkurse befinde, weil dadurch ein Absonderungsrecht für den Konkurs geschaffen würde, was gemäß der KO. (§§ 40, 41 u. EG. § 12) unstatthaft sei, indem die CP. und § 23 nicht sedes materiae für den Konkurs seien. Die Ansicht des Reichsgerichts kann jedoch nicht als richtig anerkannt werden. Dasselbe verkennt die Tragweite des § 23 und das Verhältniß der verschiedenen Interessenten zu einander. Der § 23 regelt und konservirt nur das Vorrecht des danach zu schützenden Gläubigers gegenüber dem Pfändungspfandgläubiger, statuirt aber hierfür auch keinen Unterschied zwischen dem Konkursfalle und dem Falle, wenn der Schuldner nicht in Konkurs geräth. Der Gläubiger aus § 23 erlangt in Folge des § 23 allerdings kein Absonderungsrecht für den Konkurs und kann also keine Absonderung aus der Masse beanspruchen. Der mit ihm in Konflikt gerathene Pfändungspfandgläubiger aber hat und behält sein Absonderungsrecht (KO. § 41 Nr. 9); und dessen Umfang wird durch die Höhe seiner Absonderungsforderung bestimmt. Sofern der Gläubiger aus § 23 nicht einen noch größeren Betrag in Anspruch nimmt, hat die Konkursmasse an dem Streite zwischen Beiden überhaupt kein Interesse. Was der Pfändungspfandgläubiger aus dem Erlöse erhalten soll, kann ihm gegenüber der Gläubiger

des § 23 in Höhe der Forderung des Letzteren beanspruchen und ihm abnehmen; der Pfändungspfandgläubiger hat kein Recht darauf, durch den Konkurs von der ihm sonst durch § 23 entstehenden Konkurrenz befreit zu werden und seine Rechte im Konkursfalle noch vergrößert zu sehen. Soweit er in Folge dessen ausfällt, bleibt er Konkursgläubiger, während andernfalls in gleicher Höhe der Gläubiger des § 23 ausfallen und Konkursgläubiger bleiben würde. Die Konkursmasse wird dabei nicht benachtheiligt und hat kein Interesse, wer von jenen Konkurrenten den zur Absonderung dienenden Erlös erhält. Die Verfolgung der Rechte des Absonderungsberechtigten (selbst seine Anfechtungsansprüche gegen den Gemeinschuldner) und die Vertheidigung seiner Rechte am Erlöse gegen einen Dritten fallen überhaupt außerhalb des Konkursverfahrens, KO. § 3 Abs. 2. Vgl. Barkhausen, RassK. 26, 807, v. Wilmowski Anm. 1 u. 4 § 12 EG. z. KO.; OG. Bremen, Busch 8, 168.

Urkundlich unter Unserer Höchsteigenhändigen Unterschrift und beigedrucktem Kaiserlichen Insiegel.

Gegeben Berlin, den 30. Januar 1877.

(L. S.) **Wilhelm.**

Fürst v. Bismarck.

Gerichtsverfassungsgesetz

vom 27. Januar 1877

und Einführungsgesetz

von demselben Tage.

Einleitung.

Das „gerichtliche Verfahren", welches Art. 4 Nr 13 der Reichsverfassung als Gegenstand der Reichsgesetzgebung bezeichnet, umfaßt nach allseitigem Einverständnisse auch die Gerichtsorganisation, soweit sie zur Herstellung eines einheitlichen deutschen gerichtlichen Verfahrens nöthig oder zweckmäßig ist. Den Anträgen, der Bestimmung des Art. 4 Nr. 13 die Worte: „einschließlich der Gerichtsorganisation" hinzuzufügen, wurde bei der Berathung der Reichsverfassung nur deshalb widersprochen, weil der Zusatz unnöthig sei. Durch das Verfahren in Straf- und Civilsachen wird die Verfassung der Gerichtsbehörden bedingt, und die das Verfahren betreffenden Bestimmungen sind wieder von der Gerichtsverfassung abhängig; Mot. 1, 2. Das GV., welches aus Zweckmäßigkeitsgründen die für die CP. und StrP. gemeinsamen Organisationen und Bestimmungen zusammenfaßt, soll nach dem Ausdruck des Berichts der RK. für GV. S. 5 die Aufgabe lösen, richterliche Behörden zu konstruiren, welche für das gesetzliche Verfahren in Civilstreits- und Strafsachen in allen Instanzen geeignete, unter der Garantie intellektueller und moralischer Tüchtigkeit und äußerer Unabhängigkeit wirkende Organe sind.

Das GV. findet nur auf die „ordentliche *streitige* Gerichtsbarkeit" Anwendung, § 2 EG. Ausgeschlossen ist die Regelung der sog. *freiwilligen* Gerichtsbarkeit, des Hypotheken-, Vormundschafts-, Depositen-Wesens, der Civilstandsachen, des Handels- und Schiffsregisters, der Justizverwaltung und des Kostenwesens. Den Gerichtsbehörden „kann" jede andere Art der *Gerichtsbarkeit* und die *Justizverwaltung* übertragen werden; unstatthaft ist es jedoch, den ordentlichen Gerichten *andere* Gegenstände der *Verwaltung* zu übertragen, und sie zugleich als Verwaltungsbehörden fungiren zu lassen, § 4 EG.

Die reichsgesetzliche Gerichtsverfassung, sowie die CP., StP. und KO. betreffen ferner nur die „*ordentlichen*" Gerichte im Gegensatz zu den reichsgesetzlich für einzelne Angelegenheiten bestellten oder zugelassenen „*besonderen*" Gerichten, §§ 13, 14 GV.

Von der reichsgesetzlichen Regelung ausgeschlossen und der Landesgesetzgebung oder Landesjustizverwaltung überlassen ist endlich die Einsetznng der einzelnen Gerichte, die Abgrenzung ihrer Bezirke, die Anstellung und Dotirung der Richter und die Beaufsichtigung der Geschäftsordnung.

Zur ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit gehört dagegen auch das *Konkursverfahren*. Die „Prozeßordnungen", welche im GV. bezogen und vorausgesetzt sind, und auf welche das GV. Anwendung findet, sind die Civil-

prozeßordnung, die Strafprozeßordnung und die Konkursordnung. In früheren Entwürfen des GV. war dies in einem besonderen Paragraphen gesagt; es ist dann aber genügend gefunden, dies in den Motiven des GV. S. 215 zu erklären. Vgl. Prot. S. 71 und GV. § 204.

Soweit das GV. Bestimmungen trifft, sind den einzelnen Bundesstaaten Aenderungen dieser reichsgesetzlichen Bestimmungen durch partikulare Gesetzgebung nicht gestattet, Mot. GV. 3, 8. Dies folgt daraus, daß die Justizhoheit, soweit sie gesetzgebende Gewalt ist, nach Art. 4 Nr. 13 der Reichsverfassung zur Zuständigkeit der Reichsgewalt gehört und daß die von ihr gegebenen Gesetze nach Art. 2 der Reichsverfassung für das ganze Reich mit der Wirkung bindend sind, daß die Reichsgesetze den Landesgesetzen vorgehen. Ueber die Tragweite dieses Grundsatzes vgl. Einl. zur CP. § 4. — Die vollziehende Gewalt der Justizhoheit, soweit sie die Sorge für die Ermöglichung der Ausübung der Rechtspflege (mit Ausschluß der Ausübung selbst) betrifft, wird durch die Reichsgesetzgebung theilweise Namens des Reichs direkt ausgeübt, sofern allgemeine Grundsätze der Rechtspflege und der Gerichts-Organisation obligatorisch aufgestellt sind, insbesondere die ausschließliche Rechtspflege durch Staatsgerichte, § 15, die Unabhängigkeit und Ständigkeit der Gerichte, §§ 1, 6—9, 16 und die Anordnung des Instanzenzuges. Soweit die Reichsgesetzgebung in dieser Beziehung nichts bestimmt hat, ist die Justizhoheit der Bundesstaaten nicht beschränkt, und es kann die Ermöglichung der Ausübung der Rechtspflege von denselben je nach dem Bundesstaatsrecht im Wege der Gesetzgebung oder der Verwaltung geordnet werden. — Die Ausübung der Rechtspflege, die Urtheilsfindung erfolgt für das Reichsgericht und die Gerichte der Reichslande Elsaß-Lothringen kraft der Justizhoheit von Kaiser und Reich; für die anderen Bundesstaaten kraft der Justizhoheit der einzelnen Bundesstaaten, Anm. 1 zu § 15. Vgl. Endemann I. S. 44, 45.

Hinsichtlich des Verhältnisses der Gerichte zu den Verwaltungsbehörden und hinsichtlich der Organisation der Gerichte mag der § 4 Einl. zur CP. zugleich als Einleitung zum Kommentar des GV. dienen.

Den Hauptinhalt des GV. bilden die Vorschriften über die Organisation und Zuständigkeit der für das deutsche Reich (abgesehen von den Konsulargerichtsbezirken und den jetzigen deutschen Schutzgebieten) eingerichteten ordentlichen Gerichte: der Amtsgerichte (einschließlich der Schöffengerichte), der Landgerichte (einschließlich der Schwurgerichte und der Kammern für Handelssachen), der Oberlandesgerichte und des Reichsgerichts; §§ 12 bis 141. Diesen Vorschriften sind allgemeine Bestimmungen über die Befähigung und Stellung der Richter (§§ 1—11) vorangestellt, und über die Staatsanwaltschaft, Gerichtsschreiber und Gerichtsvollzieher (§§ 142—156) beigefügt. Außerdem enthält das GV. zur gemeinsamen Regelung für Civilprozesse und Strafsachen Bestimmungen über die Gewährung von Rechtshülfe, über Oeffentlichkeit und Sitzungspolizei, Gerichtssprache, Berathung und Abstimmung, sowie über die Gerichtsferien (§§ 157—204). Die Verhältnisse

der Rechtsanwälte sind reichsgesetzlich durch die Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1878, RGBl. S. 177 geordnet.

In Betreff der Terminologie ist zu bemerken: Die „Bundesstaaten" sind die in Art. 1 der Reichsverfassung genannten Staaten und das Reichsland Elsaß-Lothringen. Letzteres ist unter der Bezeichnung: Bundesstaat einbegriffen. Vgl. §§ 3, 5 und Anm. 1 zu § 15. Die vom Reiche für Elsaß-Lothringen gegebenen Gesetze (vgl. Ges. v. 9. Juni 1871, RGBl. S. 212 und vom 2. Mai 1877, RGBl. S. 491) sind „Landesgesetze" im Gegensatze zu den für das Reich gegebenen Reichsgesetzen.

Unter der „Landesjustizverwaltung", welcher die Ausführung der Organisation und mancherlei einzelne Anordnungen (§§ 22, 43, 57, 60, 69, 78, 86, 99, 100, 148 Nr. 2 u. s. w.) überlassen ist, wird nicht bloß die Centraljustizbehörde des einzelnen Bundesstaats (Justiz-Ministerium) verstanden; in Anerkennung ihrer Befugniß, Theile der Justizverwaltung an andere Behörden zu übertragen, sind vielmehr auch diejenigen Organe, welchen nach der Landesverfassung die betreffenden Akte der Justizverwaltung übertragen sind, in dem Begriffe der Landesjustizverwaltung eingeschlossen; Mot. zu GV. 86. In gleicher Weise sind unter der „Landesregierung" und „Staatsverwaltung" außer den Centralbehörden auch die von denselben mit den betreffenden Akten betrauten Verwaltungsbehörden verstanden; P. 235.

Literatur: (außer den in der Einl. zur CP. § 6 aufgeführten Kommentaren von Struckmann und Koch, Endemann, v. Bülow u. s. w.)

Adolf Keller, Das Gerichtsverfassungsgesetz für das deutsche Reich nebst Einführungsgesetz. Lahr 1877.

G. Thilo, Das Gerichtsverfassungsgesetz pp., Berlin 1879 (Abth. 1 Bd. 4 der „Justizgesetzgebung des deutschen Reichs"; Carl Heymann's Verlag).

Thomas Hauck, Gerichtsverfassungsgesetz für das deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetze. Nördlingen 1879.

L. Dubarle, Code d'organisation judiciaire allemand, Introduction, Traduction et notes. Paris 1885. (Vollständiger Titel und Besprechung, Busch **10**, 147.)

(Der bekannte Kommentar von Löwe zur Strafprozeßordnung enthält auch Erläuterungen der mit dem Strafverfahren zusammenhängenden Bestimmungen des GV.; ebenso der Strafprozeß-Kommentar von v. Schwarze 1877.)

Von systematischen Bearbeitungen vgl. die Vorb. vor § 1 GV. angeführten Werke von Turnau und Rintelen. Vgl. ferner Pfafferoth, Jahrbuch der deutschen Gerichtsverfassung (4 Jahrgänge) zuletzt 1895, Berlin, Carl Heymann; sowie die bis jetzt (zuletzt 1893) erschienenen 6 Jahrgänge der „deutschen Justiz-Statistik"; bearbeitet im Reichs-Justizamt. Berlin, Puttkamer u. Mühlbrecht.

Gerichtsverfassungsgesetz.

Vom 27. Januar 1877.

Wir **Wilhelm**, von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen ꝛc.

verordnen im Namen des Deutschen Reichs, nach erfolgter Zustimmung des Bundesraths und des Reichstags, was folgt:

Erster Titel.

Richteramt.

Die Bestimmungen des ersten Titels, welche wesentlich staatsrechtliche Grundsätze über Bedingungen und Sicherungen des Richteramts enthalten, ohne die Materie zu erschöpfen, sind auf Vorschlag der RK. gegen den anfänglichen Widerspruch der Regierungen aufgenommen. Der Widerspruch, welcher sich gegen die §§ 2, 6—9 bis in die zweite Reichstagslesung fortsetzte, gründete sich darauf, daß die Bestimmungen zur Durchführung der Prozeßgesetze nicht nothwendig seien, und unnöthig in die Justizhoheit der einzelnen Bundesstaaten eingriffen. Die RK. (Sitz. 9. Nov. 1876) beharrte jedoch einstimmig bei ihren Beschlüssen und erklärte die Bestimmungen als unumgängliche Garantien richterlicher Unabhängigkeit; dieselben sollen gegen die Justizhoheit der Einzelstaaten nicht weiter reichen, als durch den Inhalt der Prozeßgesetze geboten ist, und schließen sich an die von Alters her in Deutschland bestehenden Rechtsgrundsätze an; Berichte der RK., GV. 7—9. Die Bestimmungen über die Qualifikation zum Richteramte haben die Bedeutung von Minimalforderungen. Die Einzelstaaten können höhere Anforderungen stellen, um die Befähigung festzustellen. Eine Herabminderung ist gesetzlich nicht gestattet. Das Verhältniß der Rechtskundigen der einzelnen Bundesstaaten zu einander ist nicht das einer allgemeinen Freizügigkeit in dem Sinne, daß jeder Befähigte einen Anspruch auf Anstellung als Richter in anderen deutschen Staaten hat, aber die Regierungen haben das Recht, die in einem anderen Bundesstaate befähigt Erklärten zuzulassen, §§ 3, 5.

Für Preußen dienen die §§ 1—11 der preuß. AG., GV. 24. April 1878, GS. 230, zur allgemeinen Ergänzung dieses ersten Titels, abgesehen von den speziellen, theils bestehen gebliebenen Gesetzen, theils neu erlassenen Ergänzungsgesetzen. Vgl. Turnau: die Justizverfassung in Preußen nach Reichs- und Landesrechten, Berlin und Leipzig, J. Guttentag; Rintelen, Gerichtsverfassung und Justizverwaltung in Preußen, 2. Aufl. Paderborn 1889; Jahrbuch der preuß. Justizverfassung, 21. Jahrgang 1894, Berlin, Decker. Jastrow AGO. Th. II, III, Berlin 1891.

§ 1.

Die richterliche Gewalt[1] wird durch unabhängige, nur dem Gesetze[2] unterworfene Gerichte ausgeübt.

E. a. P. 76. 563.

1) Die **richterliche Gewalt** ist die Befugniß, Angelegenheiten der „ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit", EG. § 2, zu verhandeln und zu entscheiden, im Gegensatze zu der Justizverwaltung, der Einrichtung, Leitung und Beaufsichtigung der Gerichts-

behörden und ihrer Geschäftsordnung EG. § 4. Die Ausübung der Rechtspflege durch die Gerichte (und in Uebereinstimmung mit dem für den § 1 vorbildlichen Art. 86 der preuß. Verfassung 31. Jan. 1850 durch die Neben- oder Hülfspersonen der Gerichte, Gerichtsschreiber, Gvollz., Endemann I, 48) soll gesichert werden. Hierzu bestimmt § 1, daß die richterliche Gewalt durch Gerichte, also lediglich durch Gerichte (Mot. 28 zum jetzigen § 12) ausgeübt wird und daß die Gerichte bei der Ausübung unabhängig und nur dem Gesetze unterworfen sind. Dadurch ist sowohl die direkte Ausübung durch den Landesherrn (Kabinetsjustiz) oder durch Verwaltungsbehörden beseitigt, als auch die Zulässigkeit der Einwirkung des Souveräns oder anderer Behörden. Insbesondere ist dadurch auch ausgeschlossen, daß die Justizverwaltung im Wege der Oberaufsicht eine Einwirkung auf den Inhalt der Rechtsfindung übt. Selbst wenn ein „Gesetz" (s. Anm. 2) dergleichen zuließe, würde dies dem ferneren Erfordernisse widersprechen, daß die Gerichte unabhängig ihre Gewalt üben sollen. Eine Einwirkung der vorgesetzten Gerichte auf die Rechtsprechung ist nur innerhalb des gesetzlich geordneten Instanzenzuges zulässig; vgl. auch den Grundsatz in § 528 CP. u. § 398 Str.P., ferner Wetzell § 34. Aus der Unabhängigkeit der Gerichte folgt auch, daß kein Richter gezwungen werden darf, über den Hergang bei der Berathung und Abstimmung Auskunft zu geben; RG. Str. 26, 204, vgl. Anm. § 200.

Das Gericht muß ferner nach §§ 1, 16, die richterliche Gewalt selbst ausüben. Die Delegirung derselben an Andere (Behörden, Kollegien oder Einzelne, vgl. Wetzell § 35) ist unstatthaft; damit auch die vormals gemeinrechtliche Aktenversendung, vgl. Anm. 1 § 12. Ueber das Verhältniß der Reichsjustizhoheit zur Justizhoheit der Bundesstaaten vgl. Anm. 1 § 15.

Das GV. und somit auch Titel 1 (§§ 1—11) setzt ordentliche Gerichte voraus, vgl. § 12 u. EG. § 2, und ist nur für diese anwendbar. Für diese sind die allgemeinen Vorschriften der §§ 1—11 über die grundsätzliche Stellung der Gerichte und die persönliche Stellung der Richter anwendbar, ohne Rücksicht darauf, welche Geschäfte durch die Landesgesetzgebung den ordentlichen Gerichten außer der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit übertragen sind, soweit nicht in den Bestimmungen selbst eine Beschränkung enthalten ist; Sydow, civA. 65, 330, 344, 357. Sofern den ordentlichen Gerichten streitige Gerichtsbarkeit außerhalb der durch die Reichsprozeßordnungen normirten ordentlichen übertragen wird, findet der direkt nur für die letztere gegebene Grundsatz des § 1 auch auf die landesgesetzlich übertragene Ausübung der richterlichen Gewalt Anwendung. Die Uebertragung von Geschäften der Justizverwaltung (§ 4 EG.) fällt dagegen überhaupt nicht unter die Ausübung richterlicher Gewalt, also nicht unter § 1. Die Befähigung für das Richteramt bei besonderen Gerichten ist nach den betr. gesetzlichen Bestimmungen zu beurtheilen (vgl. Turnau a. a. O. I. 34); ebenso bei Konsulargerichten und denen der deutschen Schutzgebiete.

2) Gesetz ist auch für das GV. jede Rechtsnorm des materiellen Civilrechts und Strafrechts, sowie des Prozeßrechts, ohne Rücksicht auf den Ursprung und die Form der Feststellung in geschriebenem oder ungeschriebenem Rechte, in Gewohnheitsrecht, in ausdrücklichen Aussprüchen der Gesetzgebung oder in Folgerungen aus dem objektiven Rechte; EG. zur CP. § 12, EG. zur StP. § 7. Soweit das „Gesetz" in diesem Sinne es zuläßt, ist dadurch auch die Oberaufsicht statthaft, wie auch die „Dienstaufsicht" an sich in §§ 22, 152 GV. als nothwendig vorausgesetzt ist; nur darf sie keine Einwirkung auf den Inhalt der Rechtsprechung bzw. sachlicher Entscheidungen sein, s. Anm. 1. Für Preußen vgl. betreffs der Dienstaufsicht: AG. 24. April 1878, §§ 78—85 und Gesetz 9. April 1879 § 23, GS. 345; Turnau, Justizverf. 2, 1 ff.

§ 2.

Die Fähigkeit zum Richteramte wird durch die Ablegung zweier Prüfungen erlangt.[1)]

Der ersten Prüfung muß ein dreijähriges Studium der Rechtswissenschaft auf einer Universität vorangehen. Von dem dreijährigen Zeitraume

sind mindestens drei Halbjahre dem Studium auf einer deutschen Universität zu widmen.[2]

Zwischen der ersten und zweiten Prüfung muß ein Zeitraum von drei Jahren liegen, welcher im Dienste bei den Gerichten und bei den Rechtsanwälten zu verwenden ist, auch zum Theil bei der Staatsanwaltschaft verwendet werden kann.[3]

In den einzelnen Bundesstaaten kann bestimmt werden, daß der für das Universitätsstudium oder für den Vorbereitungsdienst bezeichnete Zeitraum verlängert wird, oder daß ein Theil des letzteren Zeitraums, jedoch höchstens ein Jahr, im Dienste bei Verwaltungsbehörden zu verwenden ist, oder verwendet werden darf.[4]

E. d. P. 76—81. 563—569. Sitz. 169. S. 78. Reichstagsmitt. v. 18. Novbr. 1876.

1) Ueber Dauer und Art des juristischen Studiums und des juristischen Vorbereitungsdienstes de lege ferenda vgl. die Monographien und Aufsätze von Goldschmidt, Gneist, Dernburg, v. Liszt, Schmoller, Holtzendorff, näher angegeben Busch 10, 524; 11, 343. Die (erfolgreiche) Ablegung der zwei Prüfungen begründet nur die „Fähigkeit" zum Richteramte in abstracto, was in Preußen durch den Titel „Assessor" ausgedrückt wird; indeß weder ein Recht zur Anstellung als Richter, noch die Befugniß, ein bestimmtes richterliches Amt kraft der Fähigkeit zu bekleiden. Was in letzterer Beziehung noch nöthig ist (Ernennung, § 6, Leistung des Diensteides u. s. w.), bestimmt sich für das Reichsgericht und die Konsulargerichte nach den Reichsgesetzen, GV. § 127; Ges. 10. Juli 1879, RGBl. 197; für die anderen Gerichte in Ermangelung reichsgesetzlicher Regelung nach der Landesverfassung der betreffenden Bundesstaaten. Ueber den Einfluß der fehlenden Fähigkeit auf die Ausschließung kraft Gesetzes bzw. das Ablehnungsrecht der Partei nach §§ 41 ff. CP., vgl. Vorb. § 41 CP. AM. Endemann 1, 47. Ueber die Nichtbefähigung als Revisions- und Nichtigkeitsgrund, vgl. CP. §§ 513 Nr. 1, 542 Nr. 1 und Anm. 2 § 513. — Die Fähigkeit zum Richteramte ist auch Erforderniß zur Rechtsanwaltschaft, RAnwO. § 1.

2) Abs. 2. Die Landesregierung kann über die im § 2 aufgestellten Mindestforderungen hinaus höhere Ansprüche für die Fähigkeit zum Richteramte machen; P. 77, 78. Soweit dies der Fall ist, bleiben die landesgesetzlichen Bestimmungen in Kraft und kann die Landesgesetzgebung auch nachträglich ändern. Vgl. Abs. 4. Ebenso bleibt die Landesgesetzgebung maßgebend, soweit reichsgesetzlich über die Prüfungen (Vorbedingungen, Inhalt und Art derselben) nichts bestimmt ist. Für Preußen sind im Allgemeinen die Gesetze 6. Mai 1869, GS. 656, und 1. Juni 1874, GS. 212, AG. z. GV. 24. April 1878, GS. 230, § 1; Min.-Regul. 1. Mai 1883, JMBl. 131, Allg. Verf. 12. März 1888 (JMBl. 64) und 3. Nov. 1890, JMBl. 277 (vgl. JMBl. 1891 S. 57) maßgebend. Vgl. auch Circular-Verf. 16. April 1891, Z.f.G. 1892 S. 139. Indeß begründet § 2 Abs. 2 zwei Modifikationen des Ges. 6. Mai 1869: der Landesgesetzgebung bzw. Regierung ist weder eine allgemeine, noch eine spezielle Dispensation von den absoluten Forderungen des § 2 gestattet. Die im preuß. Ges. 6. Mai 1869 § 1 Abs. 3 dem Justizminister gegebene Befugniß zur Dispensation vom dreijährigen Rechtsstudium auf Universitäten ist also fortgefallen. An die Stelle des Ges. 6. Mai 1869 § 1 Abs. 2 „drei Halbjahre an einer Universität, an welcher in deutscher Sprache gelehrt wird" ist Abs. 2 § 2 GV. „an einer deutschen Universität" getreten. Als „deutsche Universität" im Sinne der §§ 2, 4 GV. ist nicht jede Universität anzusehen, an welcher in deutscher Sprache gelehrt wird, sondern nach dem Sprachgebrauche der Reichsgesetze (vgl. CP. §§ 661 Nr. 2, 702 Nr. 5) eine Universität innerhalb des deutschen Reichs. Oesterreichische, schweizerische ꝛc. Universitäten sind also hinsichtlich des zweiten Satzes des Abs. 2 ausgeschlossen. Wie festzustellen ist, ob ein dreijähriges Studium stattgefunden hat, bestimmt sich nach den Landesgesetzen. Für Preußen vgl. Regul. 1. Mai 1883 §§ 3, 4. Vgl. Uebergangsbestimmung im EG. § 22.

3) Abs. 3. Es genügt nicht, daß der dreijährige Zeitraum ausschließlich bei den Gerichten oder ausschließlich bei den Rechtsanwälten verwendet ist. Er muß bei beiden verwendet sein; P. 77. Der Rechtsanwalt ist nach § 40 RAO. verpflichtet, solchen „Rechtskundigen" Anleitung und Gelegenheit zu praktischen Arbeiten zu geben. Ueber die Vertheilung der verschiedenen Beschäftigungen auf den gesetzlichen Zeitraum sind reichsgesetzlich keine Bestimmungen getroffen. Dieselben können daher landesgesetzlich ergänzend getroffen werden. Ebenso sind gemäß dem ausdrücklichen Vorbehalte im Abs. 4 landesgesetzliche Vorschriften zulässig, welche einen den Minimalzeitraum von drei Jahren überschreitenden Zeitraum zwischen beiden Prüfungen erfordern. So für Elsaß-Lothringen $3\frac{1}{2}$ Jahre, Regul. v. 27. Jan. 1882, GBl. 2 §§ 14 ff.; für Preußen nach dem Ges. 6. Mai 1869 und dem AG. v. 24. April 1878 § 1: vier Jahre, ebensoviel in Sachsen nach der Verordn. 17. Sept. 1879. Die Beschäftigung bei der Staatsanwaltschaft ist reichsgesetzlich nur fakultativ. Vgl. zu Abs. 3 die Uebergangsbestimmung im § 22 EG. — Für Preußen vgl. hinsichtlich der im Vorbereitungsdienste zwischen der ersten und zweiten Prüfung befindlichen Juristen („Referendarien"): Ges. 6. Mai 1869 §§ 8, 9, AG. v. 24. April 1878 § 2, Regul. 1. Mai 1883, JMBl. 131, §§ 13—29; Allg. Verf. 12. März 1888, JMBl. 64; außerdem betreffs der Vertretung von Rechtsanwälten vgl. RAO. § 25 und Preuß. Min.-Verf. v. 19. April 1880, JMBl. 88. Vgl. „die Vorschriften über die Ausbildung der Juristen in Preußen, mit Anmerkungen", Berlin, 1891, Verlag von Franz Vahlen. Für die übrigen Bundesstaaten vgl. Pfafferoth, Jahrbuch der deutschen Gerichtsverf. 4. Jahrg. 1895 S. 24 ff. Ueber Ausbildung der Referendarien: Schaper, RassR. 24, 629 und 25, 222 u. H. Meyer ebenda 27, 323.

4) Die im Abs. 4 zugelassenen Bestimmungen (vgl. Anm. 2, 3) sind in der für den einzelnen Bundesstaat zulässigen Weise durch die Gesetzgebung oder im Verwaltungswege zu treffen. Vgl. Verhandl. des 14. Juristent. 1, 3, 119; 2, 203 ff. — In Preußen ist eine Verwendung der Referendarien bei Verwaltungsbehörden nicht angeordnet.

§ 3.

Wer in einem Bundesstaate die erste Prüfung bestanden hat, kann in jedem anderen Bundesstaate zur Vorbereitung für den Justizdienst und zur zweiten Prüfung zugelassen werden.

Die in einem Bundesstaate auf die Vorbereitung verwendete Zeit kann in jedem anderen Bundesstaate angerechnet werden.[1]

E. d. P. 81—85. 569.

1) Die Landesjustizverwaltung ist berechtigt („kann"), im Falle des Abs. 1 zuzulassen, und gemäß Abs. 2 die bereits verwendete Zeit anzurechnen. Eine Verpflichtung hierzu ist nicht eingeführt, mit Rücksicht auf die besonderen Umstände, z. B. fehlende Gleichwerthigkeit der ersten Prüfung bzw. der Vorbereitung (nach Analogie des Preuß. Ges. v. 1. Juni 1874 betreffend die erste Prüfung und Vorbereitung von Juristen in Elsaß-Lothringen). Ein Antrag in der RK., durch die erste Prüfung in einem Bundesstaate die „Befähigung" zur zweiten Prüfung auch für andere Bundesstaaten unbedingt eintreten zu lassen, wurde abgelehnt.

§ 4.

Zum Richteramte befähigt ist ferner jeder ordentliche öffentliche Lehrer des Rechts an einer deutschen Universität.[1]

E. d. P. 85. 569.

1) Nur der ordentliche Professor an einer Universität im deutschen Reiche ist zum Richteramt befähigt; vgl. Anm. 2 § 2. Es ist nicht ausgeschlossen, zugleich Richter und Professor zu sein. Vgl. Anm. 1 § 7 betr. Nebenämter.

§ 5.

Wer in einem Bundesstaate die Fähigkeit zum Richteramte erlangt hat, ist, soweit dieses Gesetz keine Ausnahme bestimmt, zu jedem Richteramte innerhalb des Deutschen Reichs befähigt.[1]

E. o. P. 85—90. 569.

1) Nach den bei der Berathung in der RK. gegebenen Erläuterungen ist die Bedeutung des § 5:

a) Die Landesjustizverwaltung ist ermächtigt (nicht verpflichtet), den in einem anderen Bundesstaate Geprüften als Richter anzustellen. Widersprechende Verbotsgesetze sind aufgehoben.

b) In diesem Sinne ist derjenige, welcher in einem Bundesstaate die Richterprüfung bestanden hat, zum Richteramte jeder Instanz befähigt. Entgegenstehende Verbotsvorschriften, so die preußischen Vorschriften, welche eine vorgängige mehrjährige Beschäftigung bei unteren Gerichten zur Befähigung für die Mitgliedschaft an Gerichten höherer Instanz verlangten (Ges. 12. März 1869), sind aufgehoben. Ein in der RK. gestellter Antrag, im § 5 statt: „zu jedem Richteramte" zu sagen; „zum Richteramte", um die Wirkung zu b zu beseitigen, wurde abgelehnt.

Ob Jemand die Richteramtsfähigkeit in einem Bundesstaate auf Grund der früheren gesetzlichen Bestimmungen schon vor dem 1. Okt. 1879 erlangt hat, oder erst auf Grund der nunmehrigen Gesetzgebung seit Geltung des GV., begründet für die Anwendung des § 5 keinen Unterschied. Eine Ausnahme von § 5 enthält § 127 Abs. 2 für das Reichsgericht.

§ 6.

Die Ernennung der Richter erfolgt auf Lebenszeit.[1]

E. f. P. 90. 569—573. Sitz. 169. S. 8—11. Reichstagssitz. v. 18. Novbr. 1876.

1) Der vom Bundesrath gestellte Antrag, die §§ 6—9 — Garantien der Unabhängigkeit der Richter — zu streichen, weil diese Bestimmungen nicht von Reichswegen getroffen werden sollten, wurde in der RK. einstimmig abgelehnt und in der Reichstagssitzung vom 18. Nov. 1876 ebenfalls zurückgewiesen. Von wem die Ernennung erfolgt, entscheidet die Reichsgesetzgebung für das Reichsgericht und die Konsulargerichtsbarkeit, sowie für die deutschen Schutzgebiete GV. § 127; Ges. 10. Juli 1879 §§ 5—9, Anm. GV. § 13; im Uebrigen das Landesstaatsrecht. Für Preußen bestimmt § 7 AG. zum GV.: „die Richter, einschließlich der Handelsrichter, werden vom Könige ernannt". Vgl. ferner Erlaß v. 21. Nov 1888, GS. 334 und Turnau a. a. O. I, 38, 39. — Ebenso bayer. AG. v. 23. Febr. 1879 Art. 1. Für Elsaß-Lothringen: „vom Kaiser"; AG. v. 4. Nov. 1878 § 1; v. Möllersche Samml. 24. Eine Modifikation des § 6 enthält die Zulässigkeit der Enthebung und Pensionirung nach § 8. — Vorbildlich für § 6 war Art. 87 Abs. 1 der Preuß. Verfassungsurkunde.

§ 7.

Die Richter beziehen in ihrer richterlichen Eigenschaft[1] ein festes Gehalt[2] mit Ausschluß von Gebühren.[3]

P. g. P. 90. 574. 575. Sitz. 169. S. 8—11. Reichstagssitz. v. 18. Novbr. 1876.

1) Der § 7 enthält den positiven Grundsatz: die Richter beziehen ein festes, unwiderrufliches Gehalt — die Gewährung freier Wohnung oder von Wohnungszuschüssen als Theil des Gehalts ist nicht ausgeschlossen — und ferner den negativen: sie dürfen keine Gebühren beziehen. Beides gilt nur für sie „in ihrer richterlichen Eigenschaft", d. h. in Bezug auf das Entgelt für ihre richterlichen Geschäfte. Preuß. AG. 24. April 1878 § 11: „Andere Vergütungen, als die auf Gesetz beruhenden Gehälter und Entschädigungen oder auf Stiftungen beruhende Bezüge dürfen den Richtern für richterliche Geschäfte nicht gewährt werden. Unterstützungen in Fällen eines außerordentlichen Bedürfnisses werden von dieser Vorschrift nicht betroffen." Ebenso, jedoch ohne Erwähnung von

Bezügen aus Stiftungen, in § 4 des elsaß-lothr. AG. 4. Nov. 1878. Bezüge für Nebenämter sind dadurch nicht ausgeschlossen. Ob und wann Richter ein Nebenamt übernehmen können, entscheidet für Reichsbeamte das Reichsbeamtengef. 31. März 1873 § 16, sonst das Landesrecht. Für Preußen vgl. früher Art. 88 Verf. 31. Jan. 1850, jetzt Ges. 30. April 1856, GS. 297, Turnau a. a. O. I S. 42, 43.

2) Das Gehalt ist nach § 9 einklagbar. Die Aufnahme einer Bestimmung über das Aufrücken in Gehaltsstufen ist von der RK. als in die Landesgesetzgebung eingreifend abgelehnt; P. 90, 574, 575. Das Gehalt und das Vorrücken in demselben sind daher landesgesetzlich zu bestimmen. Für Preußen sind die Grundsätze durch §§ 9, 10 AG. 24. April 1878 und Verordn. 16. April 1879, GS. 318, bestimmt. Vgl. im Uebrigen hinsichtlich der Besoldungs- und Pensionsverhältnisse der Richter im Reich und in den einzelnen Bundesstaaten die Uebersicht bei Pfafferoth Jahrb. 4. Jahrg. 1895, S. 33 ff., dazu Ges. 20. April 1881, RGBl. 85 betr. Fürsorge für die Wittwen und Waisen der Reichsbeamten der Civilverwaltung; Ges. 5. März 1888, RGBl. 65; preuß. Ges. 20. Mai 1885, GS. 298 betr. Fürsorge f. d. Wittwen und Waisen der unmittelbaren Staatsbeamten und preuß. Min.Verf. 5. und 8. Juni 1882, JMBl. 159.

3) Unter den Gebühren, welche Richter nicht erhalten sollen, ist eine Vergütung für Mühewaltungen zu verstehen, nicht für Auslagen, Reisekosten, Reisediäten, Wohnungsgeldzuschüsse, P. 90, 571, 572, auch landesgesetzlich zugelassene besondere Unterstützungen sollen nicht ausgeschlossen sein, dagegen Remunerationen, welche nach dem Ermessen der Justizverwaltung (nach Wohlverhalten) entzogen werden könnten, ferner Anweisungen auf Sporteln. Vgl. Hauck 28 Anm. 2. Vgl. dazu § 11 preuß. AG. Anm. 1 und § 24 preuß. AG. zum GKG. 10. März 1879, GS. 145; ferner betr. die Dienstwohnungen der Staatsbeamten, preuß. Staatsmin.Verf. 26. Juli und 14. Dez. 1880, JMBl. 330. Ein Antrag, auch „Gratifikationen" auszuschließen, ist in der Reichstagssitzung 28. Nov. 1876 abgelehnt; ebenso ein Antrag, die Annahme von Orden und Ehrenzeichen und anderer Titel, als der mit dem Amte verbundenen zu verbieten. — Der § 7 bezieht sich nur auf das ständige Richteramt. Wegen nicht festangestellter Hülfsrichter vgl. § 69 Abs. 2 und Anm. dazu, RG. 19. Juni 1880, Annal. 2, 239, Turnau a. a. O. 1, 40.

§ 8.

Richter können wider ihren Willen nur kraft richterlicher Entscheidung[1] und nur aus den Gründen und unter den Formen, welche die Gesetze bestimmen,[2] dauernd oder zeitweise ihres Amtes enthoben[3] oder an eine andere Stelle[4] oder in Ruhestand versetzt werden.[5]

Die vorläufige Amtsenthebung, welche kraft Gesetzes eintritt, wird hierdurch nicht berührt.[6]

Bei einer Veränderung in der Organisation der Gerichte oder ihrer Bezirke können unfreiwillige Versetzungen an ein anderes Gericht oder Entfernungen vom Amte unter Belassung des vollen Gehalts durch die Landesjustizverwaltung verfügt werden.[7]

E. h. P. 90—93. 569—572. 575. Sitz. 169. S. 8—11. Reichstagssitz. v. 18. Novbr. 1876.

1) Die Worte: „wider ihren Willen" beziehen sich auf den ganzen Abs. 1; P. 575. Der § 8 entspricht im Wesentlichen dem Art. 87 der preuß. Verf. 31. Jan. 1850. Für die Enthebung, Versetzung und Pensionirung des Richters gegen seinen Willen sind a) richterliche Entscheidung, b) gesetzliche Gründe und c) gesetzliche Formen nach Abs. 2, Voraussetzungen, welche zugleich vorhanden sein müssen. Die gerichtliche Entscheidung hat indeß insbesondere hinsichtlich der Versetzung nur die Zulässigkeit auszusprechen, worauf dann die Justizverwaltung die Versetzung anordnet. Sie hat deshalb nur „kraft" gerichtlicher Entscheidung, nicht „durch" gerichtliche Entscheidung zu erfolgen.

2) Die Gesetze, welche Gründe und Formen bestimmen, sind für die Mitglieder des

Reichsgerichts die Reichsgesetze, vgl. §§ 128—131 GV. (§§ 23—26 Reichsgef. 12. Juni 1869, RGBl. 201 ff.), für andere Richter die Landesgesetze. Für Preußen: Gef. 7. Mai 1851, GS. 218 ff., 26. März 1856, GS. 201, Verordn. 23. Sept. 1867, GS. 1613 und 27. März 1872 § 30, GS. 275; Gef. 9. April 1879, GS. 345. Für Elsaß-Lothr. vgl. Althoff, Sammlung C. 3 Anm. 7. Für Bayern vgl. Disziplinargef. 26. März und Bekanntm. 24. Mai 1881, GBl. 183, 614, womit der hauptsächlich für Bayern gemachte Vorbehalt des § 13 EG. (P. 569 ff.) für dasselbe erledigt ist. Die RK. „konstatirte", daß die Vorschriften, wonach Richter bei Erreichung eines gewissen Lebensalters außer Funktion treten (Elsaß-Lothringen) oder auf Grund des Gesetzes mit einem bestimmten Lebensalter durch administrative Entlassung in Ruhestand versetzt werden können (Sachsen), durch die Bestimmung der Abs. 1, 2 nicht berührt sind; P. 575. Struckmann-Koch Anm. 3 finden die Konstatirung hinsichtlich der letzteren sächsischen Bestimmung mit Recht bedenklich; die Zulassung einer definitiven Amtsenthebung auf Grund administrativer statt richterlicher Entscheidung widerspricht dem Abs. 1. Vgl. für Sachsen Gef. 20. März 1880, GBl. 31; Baden Gef. 14. Febr. 1879, B. 24. Juni 1879, GBl. 173, 314; Hessen Gef. 31. Mai 1879, RegBl. 235; Mecklenburg-Schwerin Gef. 22. April 1879, RegBl. 63; Braunschweig Gef. 1. April 1879, GS. 208; Lübeck Gef. 21. April 1879, Verordn. 63; Sachsen-Meiningen Gef. 11. Juli 1879, GS. 217; Schwarzburg-Sondershausen Gef. 27. Mai 1879, GS. 139.

3) „Amtsenthebung" im Sinne des § 8 ist jede Entziehung der amtlichen Funktionen außerhalb der (besonders hervorgehobenen) Versetzung in Ruhestand. Eine zeitweilige ist als Strafe in Preußen nach dem Gef. 26. März 1856 § 1 nicht mehr möglich; dagegen als vorläufige Maßregel entweder kraft Gesetzes (§§ 44, 45 Gef. 7. Mai 1851) oder kraft des Ausspruchs des Disziplinargerichts (§§ 46 ff. a. a. O.). Vgl. Anm. 6. Für das Reichsgericht vgl. GV. § 129.

4) Die „Versetzung an eine andere Stelle" darf nach dem Zusammenhange des Abs. 1, da von einer Versetzung als Richter die Rede ist, überhaupt nur eine Versetzung in ein anderes Richteramt sein, vgl. auch Abs. 3 „an ein anderes Gericht". So auch Struckmann-Koch Anm. 7 und Thilo 11.

5) Ueber „Versetzung in Ruhestand" vgl. für Preußen Gef. 7. Mai 1851 §§ 44, 45, 56—64 (RG. 1. Febr. 1886, RassK. 30, 854) und Gef. 9. April 1879 § 16; Pensionsgef. vom 27. März 1872, GS. 268; Gef. 31. März 1882, GS. 133; Gef. 30. April 1884, GS. 126; Just.Min.Verf. v. 17. März 1885, JMBl. 104.

6) Für die vorläufige Amtsenthebung „kraft Gesetzes", welche also keinen vorgängigen Beschluß erfordert, bleiben die bestehenden Gesetze unberührt; sofern indeß nach den Gesetzen ein Beschluß nöthig wird, ist Abs. 1 anwendbar. Für Preußen s. Anm. 3.

7) Abs. 3 bezieht sich, wie das gesammte GV., nur auf die nach Einführung des GV. erfolgenden Organisationsänderungen. Hinsichtlich der zur Einführung der neueren Reichsjustizgesetze nöthig gewesenen Aenderungen, welche natürlich schon beim Inkrafttreten des GV. erfolgt sein mußten, entschied § 19 EG. für das Reichsoberhandelsgericht, und das Landesrecht für die Landesrichter. Für Preußen vgl. AG. vom 24. April 1878 §§ 95—102; Struckmann-Koch Anm. 15; RG. 13. Juni 1887, JMBl. 258. Für die ersten zwei Jahre nach dem Inkrafttreten des GV. war § 8 durch die Uebergangsbestimmung des EG. § 21 modifizirt.

Auch bei einer theilweisen Organisationsänderung ist Abs. 3 (indeß nur für die davon unmittelbar oder mittelbar Betroffenen) anwendbar, Struckmann-Koch Anm. 10; Thilo 12. „Bei einer nothwendig werdenden Einziehung von Richterstellen", welche außerhalb der Organisation nöthig erscheint, findet Abs. 3 keine Anwendung. Ein Antrag, denselben auch hierfür anwendbar zu erklären, ist in der RK. abgelehnt; P. 90—93.

Eine unfreiwillige Versetzung in eine niedrigere Stellung innerhalb desselben Gerichts ist im Falle des Abs. 3 nicht ausgeschlossen. Vgl. die Aeußerung von Lasker, P. 90, Struckmann-Koch Anm. 11, Turnau a. a. O. I, 45.

§ 9.

Wegen vermögensrechtlicher Ansprüche der Richter aus ihrem Dienstverhältnisse, insbesondere auf Gehalt, Wartegeld oder Ruhegehalt darf der Rechtsweg nicht ausgeschlossen werden.[1]

E. i. P. 93. 575. Sitz. 169. S. 8—11. Reichstagssitz. v. 18. Novbr. 1876.

1) Die neben dem öffentlich-rechtlichen Beamten-Verhältnisse für den Beamten bestehenden privatrechtlichen Ansprüche sind, soweit sie nicht durch Gesetze geregelt sind, nach den Vorschriften für Dienstverträge entsprechend zu beurtheilen. Der Rechtsweg ist für keinerlei vermögensrechtliche Ansprüche der Richter ausgeschlossen. Vgl. Anm. 2 § 7; preuß. AG. 24. April 1878 § 9; RG. 11, 289; 15, 274; 31, 222; — 8, 149; 12, 48; 15, 51; 18, 173; 21, 79; 4. Mai 1891, JW. 341. — Wegen der ausschließlichen Zuständigkeit der Landgerichte für solche Ansprüche vgl. GV. § 70 und für Preußen AG. v. 24. April 1878 § 39; für Bayern AG. v. 23. Febr. 1879 Art. 26, wegen der Zulässigkeit der Revision auch für Beträge unterhalb der Revisionssumme vgl. CP. § 509 Nr. 2.

Zulässig und in Kraft bleiben die Modifikationen des Reichsbeamtengef. v. 31. März 1873 §§ 150, 155 und des preuß. Ges. 24. Mai 1861 §§ 2, 5, 6, GS. 241, Verordn. 16. Sept. 1867, GS. 515, da sie keine Ausschließung des Rechtsweges enthalten; Struckmann-Koch Anm. 1. Vgl. Anm. 2 § 139 CP. zu I Nr. 2 und III Nr. 1.

§ 10.

Die landesgesetzlichen Bestimmungen über die Befähigung zur zeitweiligen Wahrnehmung richterlicher Geschäfte bleiben unberührt.[1]

E. k. P. 575.

1) Der § 10 bezieht sich nur auf die persönliche Befähigung, nicht auf die sonstigen Voraussetzungen zur Ausübung der fr. Geschäfte, RG. Str. 3, 232. Das Landesgesetz entscheidet selbstverständlich nur, soweit nicht das GV. in den §§ 69, 122, 134 (152) selbst Vorschriften enthält. Für Preußen vgl. Turnau a. a. O. 1, 46—54, wegen der Beschäftigung der Referendarien und Assessoren AG. vom 24. April 1878 §§ 2—6, Allgem. Verf. vom 9. Dez. 1879 (JMBl. 466). Wegen der Beauftragung von Referendarien zur Vollziehung von Vollstreckungsbefehlen im Mahnverfahren RG. 2. Febr. 1892, JW. 149. Betreffs der Vertretung von Rechtsanwälten vgl. Anm. 3 § 2 und AG. vom 24. April 1878 § 6. Ueber die Frage betr. Verpflichtung der Assessoren zur Uebernahme eines Richteramts vgl. ObT. 52. 310, Turnau a. a. O. 1, 53. Für Sachsen AG. v. 1. März 1879 §§ 20—23; für Elsaß-Lothringen AG. v. 4. Nov. 1878 §§ 5, 6, Althoff 24, 3 Anm. 8.

§ 11.

Auf Handelsrichter, Schöffen und Geschworene finden die Bestimmungen der §§ 2—9 keine Anwendung.

E. 1. P. 93. 94. 575.

Zweiter Titel.

Gerichtsbarkeit.

Die CP. und die StP. finden auf die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und die Strafsachen Anwendung, welche vor die ordentlichen Gerichte gehören; EG. zur CP. § 3, EG. zur StP. § 3. Auch das Konkursverfahren gehört vor die ordentlichen Gerichte, KO. §§ 64, 65. Vgl. Einl. zum GV. Das GV. findet nur auf die ordentliche streitige Gerichtsbarkeit, welche gemäß CP., St.P und KO. auszuüben ist, Anwendung, EG. § 2. Nur für diese ist auch Titel 2 (§§ 12—21) bestimmt.

Sofern den ordentlichen Gerichten gemäß §§ 3, 4 EG. auch Geschäfte der Justizverwaltung, Angelegenheiten der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit, oder Rechtsstreitigkeiten, welche vor besondere Gerichte gehören, oder schon vor dem 1. Okt. 1879 anhängig geworden sind, durch die Landesgesetzgebung übertragen werden, können dafür auch die Grundsätze des GV., insbesondere dessen Bestimmungen über Zuständigkeit, Rechtshülfe, Sitzungspolizei anwendbar erklärt werden. Da dies lediglich auf dem Gesetzgebungsrechte des einzelnen Bundesstaats beruht, so ist auch nur die Landesgesetzgebung für Maß und Grenzen dieser Anwendbarkeit bestimmend. Vgl. Sydow, civA. 65, 331 ff. Der zweite Titel stellt in Verbindung mit den verschiedenen EG. die Grundsätze für Abgrenzung des Gebiets der ordentlichen Gerichte und der denselben unterworfenen und entzogenen Angelegenheiten und Personen zusammen. Die Begrenzung ist in Betreff der sachlichen Zuständigkeit negativ bestimmt. Unterworfen ist den ordentlichen Gerichten, was nicht der Verwaltung überwiesen, oder besonderen Gerichten vorbehalten ist. Darüber, was der Verwaltung überwiesen ist oder wird, entscheidet das öffentliche Recht, Verfassung und Landesgesetzgebung der einzelnen Bundesstaaten, während reichsgesetzlich eine allgemeine Festsetzung dessen, was von den Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichten ausgeschlossen sein soll, nicht getroffen ist. Nur einzelne Bestimmungen über die zur Entscheidung von Kompetenzkonflikten zwischen Gerichten und Verwaltung zulässigen Behörden (§ 17) und über gewisse Grenzen für die Ausschließung des Rechtsweges sind beliebt worden (EG. § 11, EG. zur CP. §§ 4, 5, GV. § 9). Ueber die Grenzen der Gerichtsbarkeit und der Verwaltung, über das Verhältniß der ordentlichen zu den besonderen Gerichten, die Anwendbarkeit der CP. und den Begriff der „bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten" vgl. Anm. 1 und 2 § 13, Einl. zur CP. § 4. Abgesehen von den sachlichen Gründen, aus welchen gewisse Angelegenheiten den ordentlichen Gerichten entzogen sind (§§ 13—17), sind aus persönlichen Gründen von der Unterwerfung unter die Gerichtsbarkeit Ausnahmen und Beschränkungen nur mit Rücksicht auf die völkerrechtliche Exterritorialität (§§ 18—21) und auf die Landesherren, die landesherrlichen Familien und die fürstliche Familie Hohenzollern gemacht; EG. § 5, EG. zur CP. § 5, EG. zur StP. § 4.

Zur Ergänzung des Tit. 2 vgl. für Preußen AG. 24. April 1878 §§ 12—20; für Elsaß-Lothringen AG. 4. Nov. 1878 §§ 7—11; für Bayern AG. 23. Febr. 1879 Art. 7 bis 14. Ueber die Konsulargerichtsbarkeit und die Gerichtsbarkeit in den deutschen Schutzgebieten vgl. Anm. 1a § 13.

§ 12.

Die ordentliche streitige Gerichtsbarkeit wird durch Amtsgerichte und Landgerichte, durch Oberlandesgerichte und durch das Reichsgericht ausgeübt. [1]

E. 1. P. zu CP. 2—4. 473. P. 95—119. 513—525. 576.

1 Zur **ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit** im Gegensatze zur nichtstreitigen gehören alle den ordentlichen Gerichten durch die CP., StP. und KO., wenngleich ohne eigentlichen Streit überwiesenen Prozeduren zur Feststellung von Rechten, einschließlich der Entmündigungen, des Mahnverfahrens, der Aufgebote und der Konkurssachen. Vgl. Anm. 1 § 3 EG. z. CP.; Einl. vor Tit. 1; Endemann 60; Struckmann-Koch Anm. 1 § 13.

Durch § 12 sind zur Erledigung der gemäß der CP. zu entscheidenden Rechtsstreitigkeiten andere Gerichte und Gerichtsorgane, als die ordentlichen Gerichte des GV. ausgeschlossen, mithin auch die Juristenfakultäten (Spruchkollegien). Hierdurch ist indeß nichts darüber bestimmt, ob die letzteren in anderen Rechtsstreitigkeiten (vor besonderen Gerichten, oder in den vor dem 1. Okt. 1879 anhängig gewordenen Prozessen, vgl. § 28 EG. zur CP.), noch mitwirken können. Dies ist vielmehr für zulässig zu erachten und nach der Landesgesetzgebung bzw. nach den bisherigen Gesetzen zu bestimmen. Daß die Aktenversendung auf einer Theilung des Richteramts zwischen Gerichten und Spruchkollegien beruht und die letzteren als richterliche Hülfsorgane zur Findung und Abfassung des Urtheils selbständig berechtigt und verpflichtet waren, macht die Frage nach dem Rechte

auf Aktenversendung nicht zu einer lediglich nach dem GV. zu lösenden Frage und ist auch durch das GV. für die vor dessen Gesetzeskraft anhängigen Sachen nicht beseitigt worden; Wach 1 § 18 Anm. 21. Das Recht der Partei auf Aktenversendung, wo es bestand und hinsichtlich der vor dem 1. Okt. 1879 anhängig gewordenen Sachen etwa noch besteht, ist an sich wesentlich ein prozessualisches Recht auf Benutzung eines richterlichen Hülfsorgans. Die CP. und das GV., welche als ein Ganzes über die Erledigung der nach der CP. zu behandelnden Prozesse bestimmen, haben über die nicht nach der CP. zu behandelnden Sachen und die Zuständigkeit von Gerichten und deren Hülfsorganen für dieselben nichts angeordnet, und deren Wirksamkeit nicht bestimmt. Vgl. Sydow, civA. 65, 324 ff., Hellmann, Lehrb. 37 und Jurist. Fak. Halle, Busch 5, 173 (gegen Bülow das. 1 ff.). Für Anhalt Ges. 14. März 1879 die Beseitigung der Aktenversendung betr., GS. 9, 329.

Reichsgesetzlich nicht geordnet und nach Landesrecht zu bestimmen sind die Einsetzung der einzelnen Gerichte, die Begrenzung ihrer Bezirke, die Anstellung und Dotirung der Richter (außer dem Reichsgerichte) und ihre Beaufsichtigung. (Durch eine Aenderung des Umfangs der Gerichtssprengel werden die anhängigen Sachen nicht berührt, Anm. 3 § 235; aM. Koppers, Arch. f. öffentl. R. 9, 201 ff.; vgl. Busch 21, 167.) Für Preußen vgl. v. Wilmowski-Levy, Ausf.-Ges. 310—312, insbesondere Ges. 4. März 1878, V. 26. Juli 1878 und 5. Juli 1879 und Verträge von Preußen mit anderen Bundesstaaten über gemeinsame Gerichte 23. April, 20. Aug., 7., 9., 17. Okt., 11. Nov. 1878, 4. Jan. 1879 (vgl. GS.). Dem Oberlandesgerichte zu Berlin ist durch Königl. Erlaß 1. Sept. 1879, GS. 587, der historische Name „Kammergericht" wieder verliehen. Für Bayern vgl. AG. Art. 68—74, Verordn. 12. April 1879, GVBl. 355; für Württemberg AG. 24. Jan. 1879 Art. 1—16.

Ueber die Justizhoheit des Reiches und der Bundesstaaten vgl. Anm. 1 § 15.

§ 13.[1a)]

Vor die ordentlichen Gerichte gehören alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten[1)] und Strafsachen, für welche nicht entweder[2)] die Zuständigkeit von Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten begründet ist,[3)] oder reichsgesetzlich besondere Gerichte bestellt[4)] oder zugelassen sind.[5)]

E. 2. P. 469—480. 492. 493. 577. Reichstagsmitt. v. 18. Novbr. 1876.

1a) Die **ordentlichen Gerichte** im deutschen Reiche sind die im § 12 genannten Amtsgerichte, Landgerichte, Oberlandesgerichte und das Reichsgericht, ferner das nach EG. § 8 für Bayern bestellte oberste Landesgericht. Zum Auslande im Sinne der CP. und des GV. (EG. § 1) gehören nicht nur die Konsulargerichtsbezirke, sondern auch die deutschen Schutzgebiete; sie sind zwar Zubehörungen, aber nicht Theile des deutschen Reichs. Sie werden auch dadurch, daß die CP. dort eingeführt ist, für die Anwendung der CP. im deutschen Reiche (gegen H. Meyer, staatsrechtl. Stellung der deutschen Schutzgebiete 103 ff. und Stengel, Verh. des 21. Juristentages 1, 62) nicht Inland, da die desfallsigen Sonderbestimmungen der CP. für das Ausland, namentlich §§ 24, 234, 304, 459, 568 Abs. 1, 573 Abs. 1, 594 Abs. 2, 617 Abs. 2, 626 Abs. 3, 730 Abs. 2, 797 Abs. 3 und der KO. §§ 207, 208 auf der Erschwerung und Verzögerung der Rechtsverfolgung beruhen. Vgl. Bierhaus, Busch 14, 207. Die in den Konsulargerichtsbezirken und in den deutschen Schutzgebieten eingerichteten Gerichte sind jedoch, weil vom deutschen Reiche für die regelmäßige Ausübung der Gerichtsbarkeit in ihren Gebieten bestellt, nicht ausländische, sondern ordentliche deutsche Gerichte, deren Urtheile auch im deutschen Reiche unmittelbar vollstreckbar sind, vgl. Anm. 1 CP. § 660, und gehören auch nicht zu den für besondere Zwecke an Stelle der ordentlichen Gerichte bestellten besonderen Gerichte. Vgl. v. Bar, intern. PrR. 2, 409, 500; Bierhaus, Busch 14, 201, 206—208; Pann, Zschr. f. intern. Priv.- u. Strafr. 1, 483 ff. (Busch 17, 224). Für die Konsulargerichte vgl. Ges. 8. Nov. 1867 u. 10. Juli 1879 RGBl. 197, dazu Instruktion 10. Sept. 1879 und Nachtrag 4. Febr. 1882, Centralbl. 1882 Nr. 12; preuß. Bekanntm. 14. Mai 1886, JMBl. 116; Ges. 30. März 1874, RGBl. 23, V. 23. Dez. 1875, RGBl.

381, Ges. 5. Juni 1880, RGBl. 145, V. 23. Dez. 1880, RGBl. 192 (für Egypten); Ges. 6. Juli u. V. 29. Okt. 1890, RGBl. 139, 189 (für Somoa); V. 20. Dez. 1885, RGBl. 1886 S. 261 (für Zanzibar); V. 29. Dez. 1880, RGBl. 191 (für Bosnien und Herzegowina). Ueber die Gerichte der deutschen Schutzgebiete vgl. Ges. 17. April 1886, RGBl. 75 betr. die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete §§ 2, 3; und die Abänderung dieses Gesetzes durch Ges. 15. März 1888, RGBl. 71, und Redaktion der jetzigen Geltung 19. März 1888, RGBl. 75; — Ausf.-Verordn. 5. Juni 1886, RGBl. 187; 24. Juni und 1. Nov. 1886, Centr.-Bl. 208, 371 und 13. Juli 1888, RGBl. 221; 15. Juni 1892, RGBl. 673 (für das Gebiet der Neu-Guinea-Compagnie); 13. Sept. 1886, RGBl. 291 und 2. Dez. 1886, Centr.-Bl. 397; dazu 7. Febr. 1890, RGBl. 55 und 10. März 1890, Centr.-Bl. 55 (für das Gebiet der Marschall-, Brown- und Providence-Inseln); 11. Jan. 1887, RGBl. 4 (für die zum Gebiet der Neu-Guinea-Comp. gehörigen Salomonsinseln); 18. Nov. 1887, RGBl. 527 (für die Schutzgebiete der deutsch-ostafrikanischen Gesellschaft), jetzt V. 1. Jan. 1891, RGBl. 1; dazu Dienstanw. 12. Jan. u. 25. Okt. 1891, Central-Bl. 14, 299 für Deutsch-Ostafrika; 21. Dez. 1887, RGBl. 535; dazu 10. Aug. 1890, RGBl. 171 u. 27. Aug. 1890, Centr.-Bl. 304; 8. Nov. 1892, RGBl. 1037; 2. April 1893, RGBl. 143 (für die südwestafrik. Schutzgebiete); Verordn. 2. Juli 1888, RGBl. 211 und Dienstanw. 7. Juli 1888, Centr.-Bl. 404 (für Kamerun und Togo) u. V. 28. Nov. 1892, RGBl. 1045 (Kamerun). Vgl. Min.-Verf. 1. Mai 1891, JMBl. 129; Riebow, die deutsche Kolonialgesetzgeb. 1893 u. 21. Juristent. 1, 55, 2, 3, 3, 407. Vgl. auch Pfafferoth a. a. O. 20 f., 199 ff.

1) Vgl. zu § 13 Prazak, die prinzipielle Abgrenzung der Kompetenz der Gerichte und Verwaltungsbehörden, Freiburg i. Br. 1889; ferner für Sachsen: M. Nippold, Kompetenzfragen, Leipzig 1892. Die **Zulässigkeit des Rechtsweges ist von Amtswegen zu prüfen,** Anm. 1 GV. § 17, Vorb. vor CP. § 38, RG. 1, 157; 2, 63; 7, 65; 22, 3, und die Prüfung kann deshalb auch vom Kläger angeregt werden, RG. 17, 176. Sie ist nach inländischem Rechte des Gerichtsorts zu beurtheilen, RG. 28, 157; 16. Sept. 1886, JW. 313. Vgl. darüber, sowie über die Geltendmachung der Unzulässigkeit des Rechtswegs als prozeßhindernde Einrede Anm. 2 zu § 247 Nr. 4. Ueber den Begriff der **„bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten"** Einl. zur CP. § 4, die Citate Anm. 1 § 3 EG. z. CP., ferner Bernbt a. a. O. S. 600 („Streitigkeiten, welche innerhalb der individuellen Rechtssphäre (?) einer Person den Schutz von Privatrechten durch staatliche Anerkennung bezwecken, sei es auf dem Gebiet des Vermögens- oder des Status- oder des Familienrechts"). Dem Grundsatze nach gehören alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vor die ordentlichen Gerichte. Die Ausnahme, daß eine Sache entweder zur Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichte, oder vor besondere Gerichte gehört, ist nachzuweisen; Höppner, civA. 69, 434 ff.; vgl. RG. 16. Sept. 1892, JW. 425. Das GV. und die CP. selbst enthalten indeß keinen Grundsatz zur sachlichen Feststellung darüber, was „bürgerliche Rechtsstreitigkeit" ist oder über die Grenzen des Rechtswegs, sondern überlassen dies den sonstigen Reichs- und Landesgesetzen, welche sonach allein hierüber entscheiden; RG. 3. April 1894, JW. 267; Wach 1, § 8 S. 77 ff. AM. Gaupp 1 S. 3. Ueber das Verhältniß der Behörden, welche hierüber zu entscheiden haben, bestimmt § 17. Versuche, durch positive Bestimmungen reichsgesetzlich festzustellen, was insbesondere im Gegensatze zur Verwaltung den Gerichten zu unterbreiten ist, scheiterten daran, daß nur nach den Staats- und Verfassungsrechten der einzelnen Bundesstaaten die Grenzen für Justiz und Verwaltung zu bestimmen sind, und daß dieselben bei der Verschiedenartigkeit des öffentlichen Rechts in den Bundesstaaten nicht aus demselben Rechtssysteme geordnet werden können. Der Versuch in der RK., nach Verletzungen von Privatrechten und Verletzungen in Ausübung öffentl. Rechts abzugrenzen, wurde abgelehnt, weil immer wieder der einzelne Bundesstaat zu entscheiden habe, was zum „öffentlichen Rechte" gehört. Die Rechtswissenschaft kann nur aus einem bestimmten Rechts- und Staatssysteme und nicht abstrakt entscheiden, welche Rechte Privatrechte sind. — Der Charakter einer bürgerlichen Rechtsstreitigkeit wird dadurch grundsätzlich noch nicht ausgeschlossen, daß zur Entscheidung des Rechtsstreits die Prüfung und Entscheidung öffentlich rechtlicher Fragen mit erforderlich wird; RG. 3, 410 (vgl. auch SA. 37 Nr. 180;

Wach 1, 86 ff.); 1. Nov. 1887, SA. 43, 332; auch nicht dadurch, daß über privatrechtliche Ansprüche, welche aus öffentlich rechtlichen Verhältnissen hervorgehen, zu entscheiden ist; RG. 11, 71 ff.; 19, 70 ff.; 21, 101 ff.; 33, 37, 10. Nov. 1888, JW. 1889 S. 8, oder daß der Gegenstand des privatrechtlichen Vertrages, aus welchem geklagt wird, zugleich öffentlichrechtliche Verpflichtungen betrifft, RG. 1. Okt. 1887, SA. 43, 333; vgl. Anm. 1 § 9. Ebenso entscheidet nicht, ob es sich um einen Vermögenswerth handelt; Wach 1, 88 ff.; einen Streit über das Recht auf Führung von Familiennamen und Familienwappen hat das RG. (2, 145; 5, 171; 18, 185; 29, 125; 5. April 1883, Preuß. JMBl. 1884, S. 37) für eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit erachtet. Ebenso OLG. Hamburg, SA. 49, 259 (Anspruch des Ehemannes gegen die Ehefrau nach erfolgter Nichtigkeitserklärung der Ehe auf Unterlassung der Führung des Familiennamens). Auch der Streit über die Ausschließung eines Mitgliedes aus einer erlaubten Privatgesellschaft (Th. II. Tit. 6 ALR.) ist eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit und steht dafür der Rechtsweg offen; RG. 10. Mai 1894, RassK. 38, 1123. Für Ansprüche an eine Berufsgenossenschaft ist der Rechtsweg nicht grundsätzlich ausgeschlossen, RG. 28, 14; Kammerger. Bl.f.R. 3, 117 (Ansprüche des Genossenschaftsbeamten aus privatrechtlichen Verträgen). Vgl. Anm. 2. — Ist jedoch von den zuständigen Behörden eine nach dem öffentlichen Rechte unanfechtbare Feststellung getroffen, so kann sie von dem Gerichte nicht auf ihre Richtigkeit nachgeprüft werden, RG. 28, 14. — Ueber das Verhältniß der streitigen zur nichtstreitigen Gerichtsbarkeit vgl. Anm. § 12, Anm. 1 § 3 EG. z. CP. Ueber die Abgrenzung gegen Strafsachen vgl. RG. 16, 410; 17, 427. Ueber die Zuständigkeit des RG. für ein Avertissement nach Art. 185 Code pén. wegen Justizverweigerung in elsaß-lothringischen Sachen vgl. RG. 24, 408.

2) Sowohl die gegenwärtige als auch die zukünftige Gesetzgebung bleibt darüber vorbehalten, für welche Sachen die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichte begründet ist. Soweit reichsgesetzlich darüber und überhaupt über die Ausschließung des Rechtsweges bestimmt ist, sind diese Vorschriften maßgebend. Vgl. EG. § 11, EG. zur CP. §§ 4, 5, GV. § 9, Einl. zur CP. § 4 I; Ges. über den Unterstützungswohnsitz (Fassung v. 12. Mai 1894) §§ 37—51, RGBl. 270, Bundesamt für das Heimathwesen; Disziplinarbestimmungen des Reichsbeamtengesetzes, Reichsbeamtengef. 31. März 1873 §§ 149 ff.; vgl. dazu RDH. 24, 411; RG. 12, 70; 31, 130 und über die Grenzen des Rechtsweges gegen Defektenbeschlüsse nach §§ 141, 144, RG. 5. Febr. 1885, SA. 40, 344; Reichsgef. 25. Mai 1887 betr. Aenderung des Reichsbeamtengef. (§ 150); ferner Ges. betr. Fürsorge für Wittwen und Waisen von Angehörigen des Reichsheers und der Marine 17. Juni 1887 § 34, RGBl. 237, vgl. dazu Ges. 5. März 1888; Ges. 21. Juni 1887 über Leistungen für Militär im Frieden Art. II § 7; Militär-Pens.-Ges. 27. Juni 1871, RGBl. 265 u. Ges. 12. Jan. 1894, RGBl. 107, § 6; vgl. RG. 31, 129, 125 ff.; Reblaus-Ges. 6. März 1875 § 3; Ges. für Waarenbezeichnung 12. Mai 1894, RGBl. 441 §§ 9, 10, 21; die in Anm. 1 § 749 CP. bezeichneten Kranken- u. Unfallversich.-Gesetze, vgl. RG. 25. Febr., 18. März 1895, JW. 190, 205; LG. Darmstadt, Busch 21, 97; sowie Invalid.- und Altersversich.-Ges. 22. Juni 1889, RGBl. 97 §§ 12, 68, 76 u. Ges. 29. Juli 1890, RGBl 141 § 72 Abs. 1; Bekanntm. 1. März 1894, RGBl. 324, §§ 7, 12. Dazu B. Hilfe RassK. 34, 320 u. 39, 247 über den Rechtsweg bei Kranken-Unfallv.- und Inval.-Versicherung; ferner Preuß. Ges. 9. Aug. 1892, GS. 239. Ueber die Frage, ob ein von der Berufsgenossenschaft eingeforderter Betrag zur Unfallversicherung (§§ 71—74 Ges. 6. Juli 1884) noch rückständig oder bereits getilgt ist, bzw. für eine darauf gegründete Klage gegen die BB. ist der Rechtsweg zulässig; RG. 33, 34. Vgl. Anm. 1. Die früher nach § 35 Genoss.-Ges. 4. Juli 1868 bestandene Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte für die Auflösung einer eingetragenen Genossenschaft ist durch § 79 Genoss.-Ges. 1. Mai 1889 beseitigt. Durch § 22a des durch Ges. 29. Mai 1885, RGBl. 171 abgeänderten Reichsstempelges. 1. Juli 1881, jetzt § 33 Reichs-Stempel-Ges. 27. April 1894, RGBl. 381, ist hinsichtlich der Reichsstempelabgaben dieses Gesetzes der Rechtsweg allgemein für zulässig erklärt (mit sechsmonatiger Frist von der Beitreibung, bzw. Zahlung mit Vorbehalt und Zuständigkeit der

Landgerichte bzw. Kammern f. Handelss., sowie des Reichsgerichts für Beschwerde und Revision). Vgl. Anm. 5 § 509 CP. Reichsgesetzlich ist überhaupt der Rechtsweg für Reichs-, Zoll-, Steuer- und Stempel-Abgaben (bisher) nicht ausgeschlossen; RG. 11, 65, 91. Ueber die Zulässigkeit des Rechtswegs gegen die Militärbehörde wegen Störung durch überfliegende Geschosse: RG. 26. Sept. 1894, JMBl. 1895 S. 156. Ausgeschlossen ist der ordentliche Rechtsweg dagegen für die Nichtigkeitserklärung von (inländischen) Patenten nach Maßgabe des Patentges. 7. April 1891, RGBl. 79, §§ 28—34 (Entscheidung des Patentamts mit Berufung an das Reichsgericht). Für Streitigkeiten über ausländische Patente ist der Rechtsweg zulässig; RG. 30. April 1894, JW. 369. Für zulässig erklärt ist der Rechtsweg auch für Streitigkeiten aus dem Ges. über das Telegraphenwesen 6. April 1892, RGBl. 467, §§ 11, 13. Vgl. auch über die reichsgesetzlichen Verwaltungsgerichte Anm. 3. — Wird die Anordnung einer Behörde angegriffen, so entscheidet nicht das Landesrecht des angerufenen oder zuständigen Prozeßgerichts; die Vorschriften über die Zulässigkeit des Rechtsweges und die Abgrenzung der Gebiete der Justiz- und Verwaltungsbehörden sind nicht Prozeßvorschriften, sondern gehören dem inneren Staatsrechte an und dienen zum Schutze der Hoheitsrechte des Staats. Sofern die Behörde, deren Anordnung angegriffen wird, als Organ des deutschen Reiches fungirt (Reichszollamt) und in Folge der Anordnung ein Anspruch gegen das deutsche Reich geltend gemacht wird, ist, soweit nicht durch besondere reichsgesetzliche Vorschrift der Rechtsweg ausgeschlossen ist, über die Zulässigkeit des Rechtsweges nach den allgemeinen staatsrechtlichen Grundsätzen über die Abgrenzung der Gebiete der Justiz und der Verwaltung zu entscheiden. Nach diesen Grundsätzen gehören insbesondere die Fragen, ob eine gesetzliche Bestimmung in einem bestimmten Zeitpunkte gehörig publizirt und in Geltung war, ob deren Voraussetzungen vorliegen oder eine Befreiung davon begründet ist, zum Gebiete der Justiz; RG. 5, 34—38. Vgl. dagegen Wach 1 § 8 Anm. 5 S. 80—82. Andererseits gehören nach dem geltenden deutschen Staatsrechte in den deutschen monarchischen Staaten Streitigkeiten zwischen dem Landesherrn und den Ständen über Auslegung, Anwendung und Verletzung der Verfassung nicht zur Zuständigkeit der Gerichte, sofern ihnen dies nicht durch die Verfassung sonst überwiesen ist; RG. 3, 409. — Fungirt eine Behörde, deren Anordnung angegriffen wird, kraft des Hoheitsrechtes und als Organ eines Bundesstaates bzw. handelt es sich um Streitigkeiten über Anordnungen, welche für einen Bundesstaat in demselben getroffen sind, so entscheidet, sofern hierüber keine reichsgesetzliche Bestimmung getroffen ist, die Landesgesetzgebung des Bundesstaats; RG. 5, 41 ff., 46 ff. Sofern für reichsgesetzlich bestimmte Abgaben die Einziehung den einzelnen Landesbehörden überwiesen ist, ist die Landesgesetzgebung auch hinsichtlich der Zulässigkeit des Rechtswegs anwendbar und ist es bei abweichender landesrechtlicher Bestimmung nicht maßgebend, daß reichsgesetzlich der Rechtsweg nicht ausgeschlossen ist; RG. 11, 65, 91. — Soweit reichsgesetzliche Vorschriften nicht bestehen oder nach Vorstehendem nicht anwendbar sind, entscheidet die Landesgesetzgebung; das Wort: „reichsgesetzlich" ist deshalb im § 13 nur der zweiten Alternative: „besondere Gerichte bestellt oder zugelassen" beigefügt; RG. 6. März 1883, JW. 109; 3. April 1894, RaffK. 38, 1128. Für Landes- und Kommunalsteuern sind die Landesgesetze maßgebend, RG. 2. Okt. 1884, JW. 286. Durch Ortsstatute kann der Rechtsweg nicht ausgeschlossen werden, RG. 2. Dez. 1885, RaffK. 30, 722. Für Elsaß-Lothringen gilt der Grundsatz, daß die Auslegung von Verwaltungsakten nur den Verwaltungsbehörden zusteht; die früher zulässige Berufung an den französ. Staatsrath ist fortgefallen, und diese Lücke zu ersetzen, sind jedenfalls die Gerichte nicht berufen, RG. 16. Febr. 1886, JW. 89. Sofern es sich um die Anwendbarkeit der Rechte verschiedener Bundesstaaten handelt, ist entscheidend, wo das zu Beurtheilung vorliegende Rechtsverhältniß seinen Sitz hat, RG. 16. Mai 1887, RaffK. 31, 1140.

Für Preußen vgl. Sydow, Zulässigkeit des Rechtsweges, Berlin 1860; v. Rönne, Ergänz. 5. Ausg. 3, 85 ff.; Turnau a. a. O. 1, 107—124; Schulze, preuß. Staatsrecht 2, 354 ff. und die in Einl. zur CP. § 4 I am Schlusse zitirten Gesetze. In Preußen besteht kein durchgreifendes System über Grundsätze, nach welchen allgemein privatrechtliche Ansprüche

den ordentlichen Gerichten oder anderen Behörden überwiesen sind; die Ueberweisung an Verwaltungs-Behörden oder Verwaltungs-Gerichte ist wesentlich nach Gründen der Zweckmäßigkeit erfolgt; RG. 22. Sept. und 10. Nov. 1888, JMBl. 1889 S. 77, JW. 1889 S. 8. Es bleibt also nur maßgebend, ob der geltend zu machende Anspruch zu einer Kategorie von Ansprüchen gehört, deren Entscheidung durch ein Gesetz einer Verwaltungs-Behörde oder einem Verwaltungs-Gerichte übertragen ist; soweit dies nicht geschehen ist, bleibt der Rechtsweg für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten zulässig; Entsch. Kompetenzger. v. 14. Dez. 1889, JMBl. 1890 S. 88. Unbedingt maßgebend bleibt der Grundsatz der Kab.O. v. 4. Dez. 1831 und des Staatsminist.-Berichts v. 16. Nov. 1831, GS. 255, daß Landeshoheitsrechte und deren Ausübung der Kognition der Gerichte nicht unterworfen sind, vgl. RG. 24, 36, 38; 26. Sept. 1894, JW. 560. Im Uebrigen ist wesentlich das Ges. v. 1. Aug. 1883 über Zuständigkeit der Verwaltungs- und Verwaltungsgerichts-Behörden, GS. 237 entscheidend; daneben die Vorschriften des ALR. II 14 § 79 und der Ges. v. 11. Mai 1842, GS. 192 und v. 24. Mai 1861 GS. 241, soweit sie nicht durch das Ges. v. 1. Aug. 1883 (§ 160) modifizirt sind. Es kann nicht die Aufgabe dieses Kommentars sein, die umfassenden Bestimmungen über Zulässigkeit und Unzulässigkeit des Rechtsweges darzustellen; es soll nur auf die häufigeren Fälle aufmerksam gemacht werden. Vgl. über den Rechtsweg in Beziehung auf polizeiliche Verfügungen im Allgemeinen Ges. v. 11. Mai 1842 und dazu RG. 20, 303; 24, 281; 25, 325; 26, 265, 337; 15. Juni und 6. Juli 1888, JW. 294, 338; 7. Nov. 1888, RaffK. 33, 1029; 29. April 1889, RaffK. 33, 1031; 24. Okt. 1889, JMBl. 1890 S. 2; 17. Jan. 1891, RaffK. 35, 429; 2. April 1892, JMBl. 342; 25. Jan. 1892, JW. 137 (Rechtsweg bei eigenmächtigen, nicht von dem Ges. v. 11. Mai 1842 betroffenen Eingriffen in Privatrechte zulässig); vgl. betreffs der vermögensrechtlichen Ansprüche der Staatsbeamten aus ihrem Dienstverhältnisse Ges. 24. Mai 1861 §§ 1 ff. (bezüglich der mittelbaren Staatsbeamten vgl. RG. 19. Mai 1892, RaffK. 36, 1178); Pensions-Ges. 27. März 1872 u. 30. April 1884, RG. 28, 357; 6. April 1891, JW. 317, RaffK. 35, 1091; 23. März 1893, JW. 279, RaffK. 37, 1081; 18. Mai 1893, JW. 370; 12. Juli 1894, JW. 486; 19. April 1894, RaffK. 38, 1125; der Gemeindebeamten Ges. v. 1. Aug. 1883 § 20; der öffentlichen Abgaben und Leistungen ALR. II 14 § 79; RG. 4, 213; 17, 235; 22. April 1884, JW. 169, RaffK. 27, 979; 29, 109; Oberverw.-Ger. 6, 119; RG. 8. Febr. 1887, JW. 108; 22. Jan. 1891, JMBl. 149; 22. April 1891, JW. 316; 22. Jan. 1890, RaffK. 35, 1071 (Brückengeld), 28. Febr. 1893, JMBl. 155 (Chausseegeld); 17. Febr. 1894, JW. 137 (Kosten der ersten Straßenanlage nach § 15 Ges. 2. Juli 1875); Kompetenz-Gerichtshof 14. April 1894, JABl. 1895 S. 34 (Rechtsweg für Ansprüche auf Zuckersteuerrückvergütung unzulässig); dagegen in Bezug auf vertragsmäßige Verpflichtungen der Anlieger RG. 11. Mai 1892, RaffK. 36, 1183; überhaupt bezüglich der Abgaben auf Grund besonderer privatrechtlicher Titel, RG. 29. Sept. 1892, JW. 493; betr. Steuern vgl. Steuergesetze v. 24. Juni 1891 u. 14. Juli 1893; insbesondere wegen Beitreibung von Gerichtskosten RG. 25, 332; 1. Dez. 1886, JMBl. 1887 S. 85, JW. 1887 S. 59; vgl. Stempel-Ges. 24. Mai 1861 § 11; RG. 31. Jan. 1895, JW. 173; wegen Gemeindeabgaben Ges. v. 1. Aug. 1883 §§ 18, 34, 160 (den § 79 ALR. II 14 abändernd), RG. 17, 199; 30, 201; 32, 345; 7. Mai 1888, JW. 264; 26. April 1890, JMBl. 215, RaffK. 34, 1123; 15. April 1891, 21. Mai 1892, RaffK. 35, 1126; 36, 1183; 4. März 1893, JW. 209; 17. Febr., 22. Sept. 1894, JW. 137, 559; 22. Nov. 1894, JW. 1895 S. 52; wegen Ansprüche auf Gemeinde-Nutzungen Ges. v. 1. Aug. 1883 § 34; RG. 26. Jan. 1889, RaffK. 33, 439; für Streitigkeiten in Bezug auf rezeßmäßig zwischen Gutsherrschaft und bäuerlichen Besitzern geregelte Kommunalkosten, RG. 27. Nov. 1890, RaffK. 35, 1130; wegen Ansprüche der Stadtgemeinden aus Defekten ihrer Beamten RG. 23. Jan. 1890, RaffK. 34, 1119; 9. Febr. 1892, JW. 173; wegen Armenangelegenheiten Bundesges. v. 6. Juni 1870, BGBl. 391; jetzt RGes. 12. März 1894, RGBl. 262 (für den Anspruch eines Dritten auf Erstattung der für einen Armen verauslagten Kur- und Verpflegungskosten gegen einen Armenverband ist der Rechtsweg zulässig; Kompetenz-Gerichtshof 10. Nov. 1894, JMBl. 1895 S. 26 gegen RG. 27, 176); preuß. Ausf. Ges. v. 8. März 1871, GS. 130; Ges. v. 1. Aug. 1883 §§ 39 ff., Kompet.-Ger. 14. Dez.

1889, JMBl. 1890 S. 88; RG. 27, 176; 25. Sept. 1890, JW. 385; 8. Jan. 1891, RassK. 35, 1188; über Abgaben, Leistungen, Bauten für Schulen, welche der allgemeinen Schulpflicht dienen (Rechtsweg unzulässig für eine im öffentlichen Rechte begründete Verpflichtung, zulässig für privatrechtl. Titel) Ges. v. 1. Aug. 1883 §§ 46 f.; RG. 17, 176; 25, 302; 18. Sept. 1886, RassK. 31, 1073; über öffentlich rechtliche Leistungen an Lehrer, die zugleich kirchliche Funktionen ausüben, RG. 16. März 1891, RassK. 35, 1133; betr. Rechte an öffentlichen Wegen RG. 1, 158; 3, 172; 6, 160; 21, 192; 16. Jan. 1889, RassK. 33, 420; 9. Jan. 1892, JW. 173, RassK. 36, 1186; 13. Nov. 1894, JW. 596; Kompet. Ger. 14. Dez. 1889, JMBl. 1890 S. 95; wegen Unterhaltung öffentlicher Wege (Rechtsweg unzulässig wegen öffentlich rechtlicher Verpflichtung, zulässig für Privatrechtstitel) Ges. v. 1. Aug. 1883 §§ 55 ff.; RG. 21. Okt. 1885, JW. 364; 6. Okt. 1886, RassK. 31, 1075, JW. 364; 16. Dez. 1886, JW. 1887 S. 60, RassK. 31, 442, JMBl. 1888 S. 58; 1. Okt. 1887, JMBl. 1888 S. 156; 23. Febr. 1888, JW. 146; 10. Febr. 1894, JW. 152; Anordnungen der Wegepolizei betr. Inanspruchnahme von Wegen für den öffentlichen Verkehr; RG. 9. Jan. 1892, RassK. 36, 1186; Wasserrecht und Wasserpolizei (für Räumung: Unterscheidung wie bei öffentlichen Wegen) Ges. v. 15. Nov. 1811, 28. Febr. 1843, Ges. 1. Aug. 1883 §§ 65 ff.; RG. 21, 262; 33, 331; 26. März 1887, RassK. 31, 1024, JMBl. 68, JW. 216; 20. Okt. 1888, JW. 434, JMBl. 1889 S. 41; 11. April 1888, RassK. 32, 1107, JW. 215; 22. Okt. 1890, JW. 419; 2. Dez. 1892, JW. 1893 S. 70; 10. Apr. 1894, JW. 270, RassK. 38, 1121; 18. Dez. 1894, JW. 1895 S. 52; 5. Mai 1894, RassK. 38, 1116; für die Befugniß zum Austritt aus einer öffentlichen Wassergenossenschaft (§ 70 Ges. 1. April 1879); RG. 20. März 1893, RassK. 37, 1139; in Bezug auf Sonderrechte an öffentlichen Flüssen RG. 30. Mai 1894, RassK. 38, 1042; betr. Deichzwecke, Ges. 28. Jan. 1848 § 20, RG. 30, 164; 28. Mai 1891, RassK. 35, 1088; Jagdausübung (unzulässig über öffentlich-rechtliche Befugnisse) Ges. v. 1. Aug. 1883 § 105; RG. 29. Jan. 1890, RassK. 34, 1129; 10. April 1894, JW. 271; betr. Enteignung Ges. v. 11. Juni 1874, GS. 221, Rechtsweg für § 14 ausgeschlossen; RG. 19. Sept. 1884, JMBl. 269; zulässig nach §§ 30, 31; vgl. über die Entschädigungs-Ansprüche der im Verwaltungsverfahren nicht erschienenen Miether RG. 25. April 1891, JMBl. 251; in Bezug auf Ansprüche aus dem Fluchtlinien-Ges. v. 2. Juli 1875, GS. 561: RG. 22, 285; 29, 158; 27. Mai 1891, RassK. 35, 1116; gegen Unternehmer neuer Straßen RG. 22. Sept. u. 10. Nov. 1888, JMBl. 1889 S. 77, JW. 1889 S. 10; betreffend kirchliche Verhältnisse, Ges. 28. Mai 1894, GS. S. 87 § 5; Streit über Nothwendigkeit eines kirchlichen Baues RG. 19. Febr. 1892, JW. 1893 S. 89; über Baubeiträge RG. 17. Nov. 1884, JW. 1885 S. 37; 29. Okt. 1894, JW. 95 S 29; Begräbnißplätze, Kirchhof ALR. II 11 §§ 183 f., 759 f.; RG. 12, 280; 25, 312; 21. Juni 1888, JW. 320; Parochiegrenzen ALR. II 11 § 240, dazu Kompet.Ger., JMBl. 1864 S. 194; Wittwen- und Waisengeld evang. Geistlicher, Ges. 15. Juli 1889, GS. S. 139 Art. 7; Ges. 31. März 1895, GS. 95, Art. 9; vgl. Ges. 8. März 1893 GS. S. 21; Ruhegehalt der Lehrer an öffentlichen (nichtstaatlichen) mittleren Schulen Ges. 11. Juni 1894, GS. 109 § 8; Volkslehrer-Waisen-Ges. 27. Juni 1890, GS. S. 211 § 7; RG. 27, 207; betr. Synagogengemeinden Ges. v. 1. Aug. 1883 §§ 54, 160; Rechtsweg für vertragsmäß. Synagogensitze zulässig, RG. 8. Dez. 1886, RassK. 31, 440, JW. 1887 S. 26; über Wildschadensansprüche vgl. Ges. v. 11. Juli 1889, GS. S. 307 (Vorbescheid der Ortspolizeibehörde, gegen welchen die Klage bei dem Kreisausschusse bzw. Bezirksausschusse zulässig ist, §§ 9, 10; der Rechtsweg demnach ausgeschlossen); für Streitigkeiten geschiedener Eheleute betr. die Erziehung der Kinder (Rechtsweg nicht ausgeschlossen), RG. 23, 384; vgl. jedoch über die Ausschließung des Rechtsweges gegen Entscheidungen der Vormundschaftsbehörde über Erziehungsstreitigkeiten im Interesse der Kinder Berndt, RassK. 38, 598 ff.; RG. 27. Febr. 1894, JW. 170, — allgemein betr. Unzulässigkeit des Rechtsweges für eine Rückforderung des Geleisteten, wenn hinsichtlich der Verpflichtung wegen der öffentlich-rechtlichen Natur der Rechtsweg ausgeschlossen ist, vgl. RG. 25, 302. — Für Hamburg vgl. Ges. 23. April 1879 betr. das Verhältniß der Verwaltung zur Rechtspflege GS. 110. Für

Elsaß-Lothringen s. Ausf.Ges. v. 4. Nov. 1878 §§ 8, 9 und Anm. 2 GV. § 17; **RG.** 5, 48 ff. Für **Mecklenburg** vgl. **RG. 23**, 344. Für **Bayern** vgl. ObLG. 5. April, 31. Okt., 2. Nov. 1889, SA. **45**, 206, 207, 210; 12. Juli 1889, SA. **46**, 202; 2. Nov. 1893, SA. **49**, 333.

Mit Rücksicht auf die aus Anm. 1 und 2 sich ergebenden Grundsätze (vgl. auch EG. § 2) sind landesgesetzliche Bestimmungen über die Nothwendigkeit einer Vorentscheidung anderer nicht-gerichtlicher Behörden und ebenso über die maßgebende Kraft der Entscheidung anderer Behörden über einzelne Fragen auch ohne besondere reichsgesetzliche Zulassung in Kraft geblieben und auch ferner zulässig, da die Landesgesetzgebung (außer den reichsgesetzlichen Ausnahmen) sogar die gesammte Entscheidung den ordentlichen Gerichten entziehen kann, soweit nicht etwa § 4 EG. z. CP. entgegensteht. Ueber die Fälle nothwendiger Vorentscheidungen bzw. maßgebender Bestimmungen anderer Behörden vgl. Anm. 2 zu CP. § 139.

3) **Reichsgesetzliche Verwaltungsgerichte** sind: das Bundesamt für das Heimathwesen, Ges. v. 6. Juni 1870 §§ 42 ff., jetzt 12. März 1894, RGBl. 262; die Seemannsämter, Seemanns-Ordn. vom 27. Dez. 1872 §§ 105, 106; das Reichseisenbahnamt, Ges. v. 27. Juni 1873 § 5 Nr. 4; das Patentamt, Ges. v. 7. April 1891 §§ 13 ff.; die Seeämter und das Oberseeamt, Ges. 27. Juli 1877; die Prisengerichte, Ges. v. 3. Mai 1884, RGBl. 49; Verord. 15. Febr. 1889, RGBl. 5; Vierhaus, Busch **14**, 538; vgl. auch Verord. betr. Ausführungsbest. zu der General-Akte der Brüsseler Antisklaverei-Konferenz 17. Febr. 1893, RGBl. 13 u. Vierhaus, Busch **19**, 362. — Für Preußen vgl. Einl. zur CP. § 4 I am Schlusse; Turnau a. a. O. **1**, 114 ff. — Zu den Verwaltungsbehörden gehören auch die Justizverwaltungs- bzw. Vormundschaftsbehörden, **RG.** 6. Juni 1882, JW. 174. Vgl. jedoch Berndt, RassK. **38**, 598 ff. Ueber den Begriff der Verwaltungsbehörde **RG. 23**, 344.

4) **Reichsgesetzlich bestellte besondere Gerichte** sind:

I. Die Gewerbegerichte des Ges. v. 29. Juli 1890, RGBl. 141; wenn sie errichtet werden, was auf einen nach § 1 Ges. begründeten Antrag verlangt werden kann. Vgl. dazu die Kommentare von Mugdan, Reichsges. v. 29. Juli 1890, Berlin 1890; Bachem, Reichsges. v. 29. Juli 1890, Köln; Wilhelmi und Fürst: Reichsges. v. 29. Juli 1890, Berlin 1891; desgl. Stein: Reichsges. 2c. Berlin 1891 und Haas, Kommentar zum Reichsgesetz 2c. Göttingen 1891; ferner M. Levy, RassK. **35**, 169; Dungs, Busch **15**, 450; Mugdan, Busch **15**, 330 und (über das Verhältniß der Zuständigkeit zu der des ordentlichen Gerichts) **RG. 33**, 428; vgl. Ecclus, RassK. **36**, 144 ff. Verzeichnisse der in Preußen bis Ende 1892 errichteten und der im Jahre 1893 in Thätigkeit getretenen Gewerbegerichte: JMBl. 1893 S. 272, 1894 S. 153. Vgl. auch Anm. 5 § 14.

II. Die Schiedsgerichte der in Anm. 1 CP. § 749 genannten Unfallversicherungsgesetze und des Invalid.- und Altersversich.Ges. v. 22. Juni 1889, sowie das Reichsversicherungsamt, vgl. dazu V. v. 1. u. 20. Dez. 1890, RGBl. 193, 209. Streitigkeiten nach §§ 53a, 65, 73 des Krankenversicherungsges. (Fassung) v. 10. April 1892 (RGBl. 417) werden jetzt nach Maßgabe des Ges. über die Gewerbegerichte v. 20. Juli 1890 entschieden. Vgl. § 3 Abs. 1, § 78 Abs. 3 dieses Gesetzes; wo Gewerbegerichte nicht errichtet sind, fallen sie unter § 23 Nr. 2 GV. vgl. Anm. 5. Wegen der sonstigen Streitigkeiten aus dem Krankenversf.Ges. vgl. §§ 57b, 58, 72, 75b des Ges. Nicht alle Arten von Schiedsgerichten, welche für den Staat thätig werden, sind als Verwaltungsgerichte zu erachten, sondern nur solche, welche als Bestandtheil der Amts- und Behördenverfassung sich darstellen und als dauernde Subjekte staatlicher Hoheitsrechte organisirt sind, daher nicht ein nach § 11 der mecklenb. Verordn. 27. Juni 1885 gebildetes Schiedsgericht; **RG.** 27. Nov. 1894, JW. 1895 S. 4.

III. Für Strafsachen Militärgerichte, vgl. EG. § 7, Reichsverf. Art. 61, Reichsmilitärges. vom 2. Mai 1874 §§ 39, 72, RGBl. 56, 64; Bündnißvertr. mit Bayern vom 23. Nov. 1870 III § 5, BGBl. 1871 S. 9, Mil.Konv. mit Württemberg vom 21. bis 25. Nov. 1870 Art. 10, BGBl. 658. Für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten ist die Militärgerichtsbarkeit im Frieden aufgehoben und sind nur Bestimmungen in Betreff des

Gerichtsstandes im § 39 des Reichsm.Ges. vom 2. Mai 1874 getroffen, desgleichen für Preußen nur betreffs der Handlungen freiwilliger Gerichtsbarkeit, AG. vom 24. April 1878, § 111. Ueber Kompetenz-Konflikte zwischen Civil- und Militärgerichten in Bayern vgl. Bayer. AG. Art. 11—14. — Mot. 211, 212, P. 440, 441. Vgl. CP. § 14.

5) **Zugelassene besondere Gerichte** sind außer den im § 14 bezeichneten:

a) die Gerichte, welche Hausverfassungen oder Landesgesetze in Ansehung der Landesherren, der landesherrlichen Familien und der fürstlichen Familie Hohenzollern gemäß EG. § 5 für deren Angelegenheiten bestimmen, so für Preußen der Geheime Justizrath des Kammergerichts gemäß AG. v. 24. April 1878 § 18 und Ges. vom 26. April 1851 Art. III, GS. 171. Vgl. Anm. 2 § 5 EG. z. CP.; Turnau a. a. O. 1, 65 ff. Für Württemberg vgl. Gaupp 1, 40, 43;

b) der besondere Gerichtsstand von „Austrägen" für die Standesherren in Strafsachen ist ihnen durch EG. § 7 vorbehalten. Vgl. Preuß. Ges. v. 10. Juni 1854, B. vom 12. Nov. 1855, GS. 688, Instr. vom 30. Mai 1820.

§ 14.

Als besondere Gerichte werden zugelassen:[1]

1. die auf Staatsverträgen beruhenden Rheinschifffahrts- und Elbzollgerichte;[2]
2. Gerichte, welchen die Entscheidung von bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten bei der Ablösung von Gerechtigkeiten oder Reallasten, bei Separationen, Konsolidationen, Verkoppelungen, gutsherrlich-bäuerlichen Auseinandersetzungen und dergleichen obliegt;[3]
3. Gemeindegerichte, insoweit denselben die Entscheidung über vermögensrechtliche Ansprüche obliegt, deren Gegenstand in Geld oder Geldeswerth die Summe von sechzig Mark nicht übersteigt, jedoch mit der Maßgabe, daß gegen die Entscheidung der Gemeindegerichte innerhalb einer gesetzlich zu bestimmenden Frist sowohl dem Kläger wie dem Beklagten die Berufung auf den ordentlichen Rechtsweg zusteht, und daß der Gerichtsbarkeit des Gemeindegerichts, als Kläger oder Beklagter, nur Personen unterworfen werden dürfen, welche in der Gemeinde den Wohnsitz, eine Niederlassung oder im Sinne der §§ 18, 21 der Civilprozeßordnung den Aufenthalt haben;[4]
4. Gewerbegerichte.[5]

E. 3. P. 121—130. 577—582. Sitz. 169. S. 12—15. Reichstagssitz. v. 18. Novbr. 1876.

1) Soweit derartige **zugelassene besondere Gerichte** bestehen, bleiben sie bestehen; soweit sie nicht bestehen, ist der Landesgesetzgebung deren Einrichtung gestattet. Der Ansicht von Endemann 1, 64, 195, daß nur die bestehenden besonderen Gerichte zuzulassen seien, steht die unterschiedslose Fassung des § 14 („werden zugelassen" und zu Nr. 2 bis 4: „Gerichte", nicht „die Gerichte") entgegen; ferner die Mot. zum EG. § 3 und die Ablehnung eines Antrags auf entsprechende Einschränkung in der RK., Mot. 33, P. 125 ff., 209. So auch Struckmann-Koch Anm. 11 und Thilo 25 Anm. 12.

Wenn und soweit landesgesetzlich von dieser Befugniß Gebrauch gemacht wird, finden auf diese besonderen Gerichte die CP., StP. und GV. keine Anwendung. Die Landesgesetzgebung kann auch bei Uebertragung der betreffenden Gerichtsbarkeit an die ordentlichen Gerichte ein abweichendes Verfahren vorschreiben und die Zuständigkeit derselben abweichend bestimmen; EG. § 3, EG. zur CP. § 3, EG. zur StP. § 3. Vgl. Einl. zur CP. § 4 Soweit jedoch weder von diesen Befugnissen noch von der Befugniß zur Bestellung oder Aufrechterhaltung besonderer Gerichte Gebrauch gemacht wird, sind CP., StP. und GV. auch für die Angelegenheiten, für welche besondere Gerichte an sich zugelassen sind, im Falle

der Uebertragung an die ordentlichen Gerichte, jedoch nur auf Grund und nach Maßgabe der Landesgesetzgebung (Vorb. vor § 12), anwendbar, Mot. 209.

Alle anderen besonderen Gerichte (mit Ausnahme der Anm. 5 § 13 erwähnten) sind aufgehoben, insbesondere Universitätsgerichte, Berggerichte, Gerichte für Streitigkeiten zwischen Schiffer und Schiffsvolk und die Hamburger Deputation für das Auswandererwesen; Mot. 43—46. Unberührt bleiben die Behörden der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit, auf welche das GV. überhaupt keine Anwendung findet, also auch die besonderen Gerichte, soweit sie sich mit nichtstreitiger Gerichtsbarkeit zu befassen haben, EG. § 2, Mot. 43. Für Preußen ist die Gerichtsbarkeit der Universitätsgerichte in nicht streitigen Rechtsangelegenheiten ebenfalls aufgehoben, AG. § 13, und ist hinsichtlich der Disziplin über die Studirenden das Ges. v. 29. Mai 1879, GS. 389, erlassen. Vgl. Turnau a. a. O. 2, 87 ff. Die Dorfgerichte in den östlichen Provinzen von Preußen sind mit ihrer durch ALR. und AGO. bestimmten Zuständigkeit in nichtstreitigen Angelegenheiten aufrecht erhalten.

Forst- und Feldrügegerichte, sowie Polizeirügegerichte für Uebertretungen bis 60 M. oder 14 Tage Strafe, welche der E. als besondere Gerichte zulassen wollte, sind von der RK. gestrichen. Für Forst- und Feldrügesachen ist indeß die landesgesetzliche Anordnung eines abweichenden Verfahrens (auch ohne Schöffen) im EG. zur StP. § 3 Abs. 3 zugelassen.

2) Nr. 1: Die **Rheinschifffahrts- und Elbzollgerichte** sind erhalten, weil sie auf Staatsverträgen mit den Niederlanden bzw. Oesterreich beruhen. Vgl. Rheinschifffahrtsakte v. 17. Okt. 1868, Preuß. GS. 1869 S. 798, 1870 S. 177, Elbschifffahrtsakte v. 23. Juni 1821, Preuß. GS. 1822 S. 10, Additionalakte v. 13. April 1844, Preuß. GS. 458, Bundesges. v. 11. Juni 1870, BGBl. 416; Mot. 34, 35. Sie sind für Preußen durch die Gesetze v. 8. und. 9. März 1879, V. v. 1. Sept. 1879, GS. 129 ff., 132 ff., 609 organisirt. Vgl. Entw. und Mot. zum Ges. v. 8. März 1879 betr. Rheinschifff.; Wallm. 6, 577 ff. Für Bayern AG. z. GV. v. 23. Febr. 1879, Art. 9 und V. 18. Juni 1879, GBl. 661; Sachsen V. die Elbzollger. betr. 8. Sept. 1879, GBl. 332; Baden V. die Rheinschifffahrtsger. betr. 24 Juni 1879, GBl. 313; Anhalt Ges. 10. Mai 1879 betr. Elbzollger.

3) Nr. 2: Derartige **agrarische Gerichte** bestehen in Preußen, Königr. Sachsen, Großh. Hessen, Weimar, Meiningen, Altenburg, Anhalt. Im Großh. Baden bestehen besondere Vorschriften über das Verfahren vor den ordentlichen Gerichten in agrarischen Streitigkeiten. Für Preußen bestehen die General-Kommissionen und landwirthschaftlichen Spruchkollegien als erste Instanz, das Oberlandeskulturgericht als zweite Instanz, vgl. Ges. 18. Febr. 1880 über das jetzige Verfahren in Auseinandersetzungssachen, GS. 59. In dritter Instanz entscheidet das Reichsgericht laut Verordn. 26. Sept. 1879, RGBl. 287. Vgl. Turnau a. a. O. 1, 67 ff. und Anm. 2 § 15 EG. zu CP.

4) Nr. 3: Die in Württemberg und Baden bestehenden **Gemeindegerichte** sind mit den unter Nr. 3 bestimmten Beschränkungen, also namentlich unter Zulassung der Berufung von denselben auf den Rechtsweg und unter der festgesetzten Zuständigkeitsbeschränkung für Ansprüche bis 60 Mark aufrecht erhalten — durch Beschluß des Reichstags gegen den Vorschlag der RK. Vgl. für Baden EG. v. 3. März 1879 §§ 115—123. Für Württemberg AG. zur CP. v. 18. Aug. 1879 Art. 3—14. Hinsichtlich der Nichtzuständigkeit zur Feststellung von Forderungen im Konkurse vgl. RG. 1. Juli 1891, JW. 416. Ueber die JW. aus gemeindegerichtlichen Entsch. in Baden und die Widerspruchsklage dagegen vgl. bad. Ann. 59, 108 ff., 382 ff.; Busch 19, 509 f. — Durch den Vorbehalt der Zulassung ist auch anderen Bundesstaaten die Einrichtung gleicher Gemeindegerichte mit denselben Beschränkungen gestattet; Mot. 36, 37, P. 121—125, 577—581, Sitz. 169 S. 12—15, Reichstagssitz. v. 18. Nov. 1876.

5) Nr. 4: **Gewerbegerichte** zur Entscheidung von Streitigkeiten zwischen Gewerbetreibenden bzw. Fabrikanten und ihrem Arbeitspersonal bestanden schon ehedem in der preuß. Rheinprovinz, Ges. v. 7. Aug. 1846 GS. 403 (dazu AG. zur CP. v. 24. März 1879 § 10), in Elsaß-Lothringen, Dekrete 11. Juni 1809, 4. Aug. und 1. Juni 1853,

Ges. 23. März 1880, GBl. Nr. 6, B. 25. Aug. 1883 (Metz) GBl. 73, in Sachsen, Ges. 15. Okt. 1851, Hamburg, Ges. 10. Mai 1875, Bremen, Ges. 30. Sept. 1887, 17. April 1887. Außerdem bestanden die Gewerbegerichte gemäß § 108 der Reichsgewerbeordnung v. 21. Juni 1869, BGBl. 245, welche gemäß § 13 als reichsgesetzlich zulässig bestehen blieben, während an die Stelle des § 108 der § 120a des Ges. 17. Juli 1878 trat, vgl. Redaktion nach dem Ges. 1. Juli 1883, RGBl. 177; dazu RG. 7. Febr. 1891, RassR. 35, 1144; 1. Juli 1891, JW. 416. Durch § 80 des Reichs-Ges. 29. Juli 1890 (Anm. 4 § 13) wurden die nach § 14 Nr. 4 zugelassenen Gewerbegerichte mit dem 1. April 1892 aufgehoben, wenn sie bis dahin nicht in ihrer Zusammensetzung mit dem § 12 Abs. 1, 2 des neuen Gesetzes übereinstimmten, also die Beisitzer je zur Hälfte aus den Arbeitgebern und aus den Arbeitern, durch geheime Wahl derselben bestimmt, bestehen. Dadurch ist die im § 14 Nr. 4 begründete, Befugniß der Landesgesetzgebung, daß sie „Gewerbegerichte" ohne eine andere, als durch diesen Begriff selbst gegebene, Beschränkung einführen und darüber bis zu einer reichsgesetzlichen Regelung legislativ bestimmen kann, dem Wortlaute nach nicht aufgehoben, da der § 80 nur die bestehenden Gewerbegerichte betrifft und über die künftige Zulassung anderer unmittelbar nichts sagt. Sie ist indeß (gegen Mugdan, 136) schon dadurch aufgehoben, daß die Reichsgesetzgebung die ganze Materie geordnet und bestimmt hat, unter welchen Bedingungen und mit welcher Wirksamkeit künftig Gewerbegerichte errichtet werden dürfen. Dies wird dadurch nicht abgeschwächt, sondern verstärkt, daß selbst für die gesetzlich bestehenden Gewerbegerichte ihre Fortdauer an die Bedingung gleicher Zusammensetzung geknüpft ist. Der bisherige § 120a Gew.Ordn. ist aufgehoben und für die Gewerbestreitigkeiten des Ges. durch § 3 Abs. 1 des Ges. ersetzt; die gemäß § 120a errichteten Schiedsgerichte gelten als Gewerbegerichte im Sinne des neuen Gesetzes; die Statutbestimmungen über Zusammensetzung und Verfahren sind dem Gesetze entsprechend zu ändern, §§ 78, 81, vgl. Anm. 5 § 23. Vgl. dazu für Preußen das Ges. betr. die Gewerbegerichte in der preuß. Rheinprovinz v. 11. Juli 1891, GS. 311. Vgl. auch Anm. 4 § 13.

§ 15.

Die Gerichte sind Staatsgerichte.[1]

Die Privatgerichtsbarkeit ist aufgehoben; an ihre Stelle tritt die Gerichtsbarkeit desjenigen Bundesstaates, in welchem sie ausgeübt wurde.[2] Präsentationen für Anstellungen bei den Gerichten finden nicht statt.[3]

Die Ausübung einer geistlichen Gerichtsbarkeit in weltlichen Angelegenheiten ist ohne bürgerliche Wirkung Dies gilt insbesondere bei Ehe- und Verlöbnißsachen.[4]

E. 4. P. 131—142. 582. Reichstagssitz. v. 18. Novbr. 1876.

1) Die Gerichte fungiren bei Verhandlung und Entscheidung von Straffachen und bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten nur als Organe des Staats, welchem die Justizhoheit zusteht. Unter den Staatsgerichten sind „die Gerichte des deutschen Reiches, Elsaß-Lothringens und der im § 1 der deutschen Reichs-Verfassung genannten Staaten" zu verstehen, wie die RK. ausdrücklich „konstatirt" hat, P. 139. — Das Reichsgericht übt seine Thätigkeit kraft der Justizhoheit des deutschen Reichs, ebenso die Gerichte im Reichslande Elsaß-Lothringen, die Konsulargerichte und die Gerichte der deutschen Schutzgebiete; alle anderen Gerichte kraft der Justizhoheit der einzelnen Bundesstaaten. Die Annahme von Wetzell § 33 S. 397, daß das GV. die Justizhoheit der Landesherren auch in Betreff des Reichsgerichts bei Bestand lasse, und daß die Gerichtsbarkeit des Reichsgerichts als eine von allen Landesherren für die einzelnen Bundesstaaten gemeinsam ausgeübte anzusehen sei, kann nicht gebilligt werden; vgl. Laband, Staatsr. I, 64, 65; 3b, 5. Zu der die Justizhoheit mit umfassenden Staatsverfassung jedes Bundesstaats gehört in erster Linie die Zugehörigkeit des Bundesstaats zum deutschen Reiche und die Reichsverfassung, und damit auch (Art. 2 Reichsverf.) die Reichsgesetzgebung nach Inhalt der Reichsverfassung mit der Wirkung, daß die Reichs-

gesetze den Landesgesetzen vorgehen. Die Justizhoheit des einzelnen Staates hat in zweifacher Weise einen zugleich allgemeinen deutschen Charakter erhalten, indem das Reichsgericht, ebenso wie früher schon das Reichs-Oberhandelsgericht, kraft der Reichsgewalt als höchstes Gericht thätig ist, und indem die anderen Gerichte zwar kraft der Staatsgewalt der Einzelstaaten, aber zugleich in Folge des gemeinsam-deutschen Charakters der Staaten als deutsche Gerichte und als der Reichsgesetzgebung unterworfen wirken. Vgl. Tit. 12 §§ 157 ff.

2) Abs. 2. Ueber Privatgerichtsbarkeit vgl. Wetzell § 35, Nt. 45 ff. und die dort angeführte Literatur. Die Patrimonialgerichtsbarkeit ist durch Abs. 2 überall aufgehoben; Mot. 46—50, P. 130—139. Ob sie ohne oder gegen Entschädigung aufgehoben ist, ist nicht ausgesprochen. Da eine Entschädigung im Gesetze nicht vorbehalten ist, so kann auf Grund des Reichsgesetzes keinesfalls ein Entschädigungsanspruch geltend gemacht werden. Andererseits soll die Landesgesetzgebung nicht gehindert sein, eine Entschädigung zu bewilligen; Mot. 50, Reichst. 20. Nov. 1876.

Die nichtstreitige Gerichtsbarkeit ist von dem GV. direkt nicht betroffen. Vgl. Vorbem. vor § 12. Die desfallsige Gerichtsbarkeit der Fürsten von Thurn und Taxis in Bayern bleibt daher unberührt; Mot. 47. Für Preußen ist der Gerichtsstand der früher reichsständischen Familien in Angelegenheiten nichtstreitiger Gerichtsbarkeit durch AG. 24. April 1878 § 27 ausdrücklich aufrecht erhalten.

3) Das staatliche Ernennungsrecht soll nicht durch Privatwillkür beschränkt, nur vom Staate und nur aus staatlichen Rücksichten geübt werden. Sowohl die Präsentationsrechte rein patrimonialen Ursprungs, als auch die aus staatsrechtlichen Motiven für eine frühere Jurisdiktion bewilligten, sind aufgehoben.

4) Für den Abs. 3 war der Gedanke leitend, daß es Sache der staatlichen, nicht der kirchlichen Autorität ist, darüber zu befinden, ob geistliche Gerichte mit bürgerlichen Wirkungen auszustatten bzw. beizubehalten sind, und was als weltliche Angelegenheit anzusehen ist. Die geistliche Gerichtsbarkeit ist für das deutsche Reich aufgehoben zur Herstellung einheitlicher Gerichts-Organisation und zur Vermeidung von nicht kontrollirbaren, sich über die Grenzen des einzelnen Bundesstaates erstreckende Wirkungen, welche sonst schon deshalb nicht zu verhindern wären, weil jedes Gericht über seine Kompetenz erkennt. Zur Vermeidung von Mißdeutungen rücksichtlich der kirchlicherseits prätendirten Zuständigkeit ist in Uebereinstimmung mit § 76 des Reichsges. 6. Febr. 1875, RGBl. 23, ausdrücklich erklärt, daß Ehe- und Verlöbnißsachen hinsichtlich der Entscheidung über bürgerliche Rechtsstreitigkeiten und Strafsachen zu den weltlichen Angelegenheiten gehören. Aufgehoben sind hiernach die geistlichen Gerichte für die streitige Gerichtsbarkeit, welche früher in Bayern, Sachsen, Württemberg, Hessen, Oldenburg und Weimar bestanden; Mot. 52, 53, P. 141, 142, Reichst. 20. Nov. 1876.

§ 16.

Ausnahmegerichte sind unstatthaft.[1] Niemand darf seinem gesetzlichen Richter entzogen werden.[2] Die gesetzlichen Bestimmungen über Kriegsgerichte und Standrechte werden hiervon nicht berührt.[3]

E. 5. P. 142. 143. 582. 583.

1) Weder die Landesjustizverwaltung, noch die Landesgesetzgebung darf andere Gerichte, als die nach §§ 12—14 zugelassenen schaffen. Aenderungen können nur reichsgesetzlich bestimmt werden; Einl. zu CP. § 4.

2) Ueber die Ausbildung dieses Grundsatzes gegenüber den sog. landesherrlichen Kommissionen vgl. Wetzell § 35, Nt. 12 ff. Darüber, wer der gesetzliche Richter im einzelnen Falle ist, entscheiden die Vorschriften der Prozeßordnungen und des GV. über örtliche und sachliche Zuständigkeit. Die Beachtung derselben ist durch Satz 2 des § 16 den Gerichten zur Amtspflicht gemacht; sie haben danach in allen Fällen, mithin auch für das Versäumnißurtheil von Amtswegen zu prüfen, ob sie zuständig sind, vgl. Vorb. vor § 38 CP. Soweit im einzelnen Falle eine zulässige Prorogation des Gerichtsstandes erfolgt

ist, was das Gericht also ebenfalls von Amtswegen zu prüfen hat, ist der prorogirte Richter der gesetzliche. Dem Satze 2 des § 16 widerspricht an sich nicht die prorogatio fori, welche ein Akt des freien Willens ist und nicht „entzieht"; auch nicht die Stellvertretung eines Richters, da auch der vertretende ein gesetzlicher Richter ist. Vgl. § 7 preuß. Verf. v. 31. Jan. 1850.

Durch den Satz 2 sowie durch § 1 ist auch die Uebertragung der Ausübung der richterlichen Gewalt an Andere ausgeschlossen. Vgl. Anm. 2 § 1.

3) Satz 3 ist für Civilprozesse einflußlos und betrifft nur Strafsachen. Vgl. Art. 68 Reichsverf., Reichsgesetz über die Presse vom 7. Mai 1874 § 30, RGBl. 65. Ueber Kriegsgerichte und ihre frühere Bedeutung: Wetzell § 37 Nt. 29 ff. und die dort angef. Literatur. — Bestimmend sind die gegenwärtigen bzw. künftigen Vorschriften der Landesgesetzgebung, Mot. 54, 55. — Vgl. preuß. Ges. über den Belagerungszustand v. 4. Juni 1851, GS. 451 und preuß. AG. v. 24. April 1878, § 110. Für Bayern vgl. Schlußbest. zum XI. Abschn. der Reichsverf. (RGBl. 1871 S. 82) und Bündnißvertrag vom 23. Nov. 1870 III § 5 Nr. VI (RGBl. 1871 S. 21).

§ 17.

Die Gerichte entscheiden über die Zulässigkeit des Rechtswegs.[1]

Die Landesgesetzgebung[2] kann jedoch die Entscheidung von Streitigkeiten zwischen den Gerichten und den Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten[3] über die Zulässigkeit des Rechtswegs besonderen Behörden nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen übertragen:

1. Die Mitglieder werden für die Dauer des zur Zeit ihrer Ernennung von ihnen bekleideten Amts oder, falls sie zu dieser Zeit ein Amt nicht bekleiden, auf Lebenszeit ernannt. Eine Enthebung vom Amte kann nur unter denselben Voraussetzungen wie bei den Mitgliedern des Reichsgerichts stattfinden.
2. Mindestens die Hälfte der Mitglieder muß dem Reichsgerichte oder dem obersten Landesgerichte oder einem Oberlandesgerichte angehören. Bei Entscheidungen dürfen Mitglieder nur in der gesetzlich bestimmten Anzahl mitwirken. Diese Anzahl muß eine ungerade sein und mindestens fünf betragen.
3. Das Verfahren ist gesetzlich zu regeln. Die Entscheidung erfolgt in öffentlicher Sitzung nach Ladung der Parteien.
4. Sofern die Zulässigkeit des Rechtswegs durch rechtskräftiges Urtheil des Gerichts feststeht, ohne daß zuvor auf die Entscheidung der besonderen Behörde angetragen war, bleibt die Entscheidung des Gerichts maßgebend.[4]

E. 5a P. 481—593. 583—586. 759—763. Sitz. 169, S. 15. Reichstagssitz. v. 20. Novbr., 19. u. 20. Dezbr. 1876.

1) Abs. 1 spricht als **Garantie der Unabhängigkeit der Gerichte** den Grundsatz aus, daß die Gerichte, soweit sie überhaupt mit Rücksicht auf §§ 13, 17 Abs. 2 zu entscheiden haben, die Entscheidung über die Zulässigkeit des Rechtsweges selbständig treffen müssen. Sie haben die Zulässigkeit des Rechtsweges von Amtswegen zu prüfen; einem Anspruche, welcher vor keinem Gerichte gesetzlich geltend gemacht werden kann, fehlt die erste Voraussetzung des Klagerechts; ROH. 21, 16; RG. 1, 157; 2, 63; 7, 177; 17, 65; 21, 192; 12. März 1883, JW. 109. Entscheidend ist es, ob für das, vom Kläger behauptete und im Klagevortrag geltend gemachte Rechtsverhältniß — die Richtigkeit vorausgesetzt — der Rechtsweg zulässig ist, Wach 1, 107 ff.; RG. 21, 192; 22, 290; 22. Sept. 1892, RassK. 37, 1075, JW. 1893 S. 57. Ist die Klage auf einen vorgeblichen Privatrechts-Anspruch

gegründet', ergiebt sich aber, daß ein solcher nicht besteht, sondern nur ein öffentlich-rechtlicher, so ist die Klage nicht wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs, sondern als sachlich unbegründet abzuweisen; RG. 16. Sept. 1892, JW. 425. Ueber die Grundsätze der Zulässigkeit im Uebrigen vgl. § 14 u. Anm. dazu.

2) Die Reichsverwaltung und die als Organe derselben fungirenden Landesbehörden haben nicht das Recht, einen Kompetenzkonflikt zu erheben, P. 484, 487, 491; Wach 1, 104. Entsch. Oberverwalt.Ger. 15, 406; vgl. Hilse, RassK. 35, 800 ff. Ebensowenig kann eine Landesbehörde aus § 17 wegen Unzuständigkeit des Gerichts eines anderen Bundesstaates den Kompetenzkonflikt erheben. — Im Uebrigen vgl. wegen der landesgesetzlich eingerichteten Kompetenzgerichtshöfe die Anm. zu § 15 EG. zu CP. angeführten Gesetze, ferner für Sachsen-Coburg-Gotha Ges. 8. April 1879, GS. (für Gotha) 159. Für Bremen ist die Entscheidung der Kompetenzkonflikte dem Reichsgericht übertragen, Ges. 25. Juni 1879, GBl. 216, V. 26. Sept. 1879, RGBl. 298. Für Elsaß-Lothringen ist der französische Staatsrath, welcher dort früher über Kompetenzkonflikte entschied, fortgefallen. Es kann dort kein Kompetenzkonflikt erhoben werden. Dies kann jedoch landesgesetzlich eingeführt werden, P. 483, 484, 487; RG. 5, 48. Ueber die Justizverweigerung in Elsaß-Lothringen hat das Reichsgericht zu entscheiden, code pén. art. 185; Ges. 14. Juli 1871 § 1, Reichsges. 16. Juni 1879, Geschäftsordn. des Reichsger. § 2; aber es ist natürlich an sich noch keine Justizverweigerung, wenn ein Antrag als unzulässig abgewiesen wird, RG. 24, 408.

3) Durch Abs. 2 sind nicht die Behörden betroffen, welche Kompetenzstreitigkeiten zwischen den Verwaltungsbehörden und den Verwaltungsgerichten entscheiden (vgl. darüber preuß. Ges. 30. Juli 1883 §§ 113, 154); auch gemäß § 2 EG. nicht Kompetenzstreite zwischen besonderen Gerichten und Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten, und ebenso nicht zwischen besonderen und ordentlichen Gerichten, also auch nicht Kompetenzstreitigkeiten zwischen bürgerlichen Gerichten und Militärgerichten, vgl. Bayer. AG. 23. Febr. 1879 Art. 11—14; Struckmann-Koch Anm. 8; Thilo 27 Anm. 15; Turnau a. a. O. 1, 133. AM. Keller 30 Anm. 4a. Der Abs. 2 betrifft vielmehr nur Behörden, welche Konflikte zwischen den ordentlichen Gerichten, EG. § 2, einerseits und den Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten andererseits entscheiden. Vgl. Anm. 1, 2 § 13. Ueber das Verfahren vor solchen Kompetenzgerichtshöfen, die Berechtigung der zum Antrage auf Erhebung des Konflikts befugten Behörden, und über die Einwirkung der Gerichtshöfe auf die Thätigkeit der Gerichte entscheidet die Landesgesetzgebung; jedoch nur unter der Voraussetzung, daß darin den Bedingungen des § 17 entsprochen ist. Sachlich ist nur die Grenze der Zulässigkeit eines Kompetenzkonflikts im § 17 Nr. 4 reichsgesetzlich bestimmt. (Für Preußen: V. 1. Aug. 1879, GS. 573, für andere Bundesstaaten Anm. 2 § 15 EG. z. CP., ferner vgl. Anm. 2.)

4) Zu Nr. 1 vgl. GV. §§ 128—131; zu Nr. 2 vgl. GV. § 194 Abs. 1; zu Nr. 3 vgl. EG. § 17 Abs. 2 und preuß. V. 1. Aug. 1879, GS. 573. Zu Nr. 4: die Zulässigkeit der Erhebung oder Einwirkung eines Kompetenzkonflikts, nachdem der Rechtsweg durch rechtskräftiges gerichtliches Urtheil für zulässig erklärt ist, kann auch landesgesetzlich nicht bestimmt werden. Einwendungen, daß der Rechtsweg nicht zulässig gewesen sei, sind nachher unstatthaft. Entgegenstehende Vorschriften sind aufgehoben, P 481, 492. — Die Zulässigkeit des Rechtsweges ist auch dann mittelbar entschieden, wenn im Urtheil über die Sache selbst erkannt ist, das Gericht sich also thatsächlich als zuständig erklärt hat, ohne die Frage der Zulässigkeit des Rechtsweges ausdrücklich zu berühren, vgl. Anm. 1. Dies gilt auch von dem Urtheile im Urkundenprozesse und der Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs (§§ 562, 563, 276 CP.), nicht aber von solchen Zwischenurtheilen, welche zwar für den Instanzrichter bindend, jedoch keiner formellen Rechtskraft fähig sind (Turnau a. a. O. 1, 135). — Daß sich Nr. 4 nicht auf den Fall bezieht, wenn das Gericht den Rechtsweg rechtskräftig für unzulässig bzw. sich für unzuständig erklärt hat, bedarf nach dem Wortlaut keiner Ausführung. Bei negativem Kompetenzkonflikt, d. h. wenn sowohl die Gerichte als die Verwaltungsbehörde ꝛc. sich für unzuständig erklärt haben, hat

nach § 21 Preuß. Ges. 1. Aug. 1879 auf Anrufen einer Partei der Kompetenzgerichtshof über die Zulässigkeit des Rechtsweges zu entscheiden, und ist diese Entscheidung auch für die Gerichte bindend, selbst wenn die Entscheidung des Gerichts über seine Unzuständigkeit (wegen Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde ꝛc.) formelle Rechtskraft nach den Grundsätzen der CP. erlangt haben sollte. Vgl. Turnau a. a. O. I, 133, 136; Wach I, 100 ff. Dagegen hat die auf erhobenen (positiven) Kompetenz-Konflikt dahin ergangene Entscheidung des Kompetenz-Gerichtshofs, daß der Rechtsweg für zulässig zu erachten und der Kompetenz-Konflikt als unbegründet zu verwerfen, für die demnächstige Entscheidung des Gerichts keine bindende Kraft, RG. II, 391. Vor der rechtskräftigen gerichtlichen Entscheidung kann jedoch selbst in der Revisionsinstanz nach der allgemeinen Fassung des Abs. 2 der Kompetenzkonflikt erhoben und durch denselben die Unzulässigkeit des Rechtsweges festgestellt werden, RG. II, 394; Struckmann-Koch Anm. 7. AM. Wach I, S. 102. Dadurch, daß eine Sache bei einer Verwaltungsbehörde oder einem Verwaltungsgerichte anhängig gemacht ist, wird der Einwand der Rechtshängigkeit in dem gerichtlichen Verfahren nicht begründet, da derselbe die Erhebung der Klage bei einem ordentlichen Gerichte voraussetzt; Turnau a. a. O. — Ueber Einstellung des Verfahrens bei Erhebung des Kompetenz-Konfliktes vgl. CP. Vorb. vor § 217, Anm. § 222; EG. z. CP. § 15 Nr. 1 und Anm. dazu.

§ 18.

Die inländische Gerichtsbarkeit[1] erstreckt sich nicht auf die Chefs und Mitglieder der bei dem Deutschen Reiche beglaubigten Missionen.[2] Sind diese Personen Staatsangehörige eines der Bundesstaaten, so sind sie nur insofern von der inländischen Gerichtsbarkeit befreit, als der Staat, dem sie angehören, sich der Gerichtsbarkeit über sie begeben hat.[3]

Die Chefs und Mitglieder der bei einem Bundesstaate beglaubigten Missionen sind der Gerichtsbarkeit dieses Staates nicht unterworfen. Dasselbe gilt von den Mitgliedern des Bundesraths, welche nicht von demjenigen Staate abgeordnet sind, in dessen Gebiete der Bundesrath seinen Sitz hat.[4]

E. 6. P. 148. 586.

1) Zu §§ 18—20 resp. auch Vorb. 7 vor § 12. Die inländische Gerichtsbarkeit ist die aller deutschen Gerichte, Mot. 55. Von den im Abs. 1 behandelten Exemtionen von der gesammten inländischen Gerichtsbarkeit sind die im Abs. 2 bestimmten Exemtionen von der Gerichtsbarkeit eines Bundesstaates zu unterscheiden. — Insoweit Jemand der einen oder anderen Gerichtsbarkeit nicht unterworfen ist, fallen auch sämmtliche besondere Gerichtsstände (CP. §§ 21—34) fort, mit alleiniger Ausnahme des dinglichen Gerichtsstandes, § 20. — Kraft der Justizhoheit des Deutschen Reiches und des Staates ist grundsätzlich ein Jeder der richterlichen Gewalt innerhalb ihrer Zuständigkeit unterworfen, ohne Rücksicht darauf, ob er sich persönlich ihr unterwerfen will. Es bedarf deshalb auch keiner Anweisung durch den „persönlichen" Richter, einem anderen deutschen Gerichte Folge zu leisten. Diese Anweisung hat kraft der Reichsgesetzgebung das Gesetz innerhalb der Zuständigkeitsschranken gegeben. Ausnahmen kommen nur in Betracht, soweit das Gesetz sie bestimmt. Außer den, aus staats- und völkerrechtlichen Gründen in den §§ 18—21 bestimmten Exemtionen ist der sonstige privilegirte Gerichtsstand im Interesse des Verkehrs und der gleichen Gerechtigkeiten sowohl für die früheren Reichsunmittelbaren und Standesherren, als auch für andere Privilegirte aufgehoben; Mot. 56, 57. — Nur für die Landesherren, die landesherrlichen Familien und die fürstliche Familie Hohenzollern sind in EG. § 5, EG. z. CP. § 5 und EG. z. StP. § 4 Vorbehalte gemacht.

Die Gerichtsbarkeit gegenüber ausländischen (nicht-deutschen) Staaten und Souveränen wird durch das Völkerrecht bestimmt. Ausländische Regierungen (Staaten) sind als solche der inländischen Gerichtsbarkeit nicht unterworfen (vgl. Vorb. 7 vor CP. § 12;

RassK. 26, 289 ff.), sofern sie nicht als Besitzer inländischer Grundstücke von dem, auch für sie geltenden ausschließlichen Gerichtsstande des § 25 CP. betroffen werden. Nach dem Gutachten der Berliner Juristenfakultät (Z. f. intern. Privat- u. Strafr. 3, 117 ff., 275 ff.) sind fremde Staaten außer dem Gerichtsstand der belegenen Sache auch dem der Erbschaft und der Vereinbarung unterworfen (vgl. Busch 19, 514). Ausländische Souveräne sind von der GV. ebenfalls nicht berührt und nach Völkerrecht gleichfalls der inländischen Civilgerichtsbarkeit entzogen, soweit dieselbe sich auf ihre Anwesenheit im Inlande sonst gründen könnte; aber andererseits insoweit unterworfen, als eine inländische Gerichtsbarkeit gegen sie dann auch begründet sein würde, wenn sie sich im Auslande befinden; Heffter, Völkerrecht, 7. Aufl. § 42 Nr. 7; Bluntschli, Völkerr. 3. Aufl. 130; Seuffert, Busch 11, 193. Abw. Planck 1, 45.

2) Für die Exterritorialen wird hinsichtlich der Gerichtszuständigkeit die Fortdauer ihres bisherigen Wohnsitzes in ihrem Heimathlande angenommen, RG. 22. Juli 1887, RassK. 32, 1166. Die Exemtion bezieht sich nicht bloß auf die Verpflichtung, als Beklagte oder Angeschuldigte Rede zu stehen, sondern auch auf Zustellungen, Zeugenvernehmungen, Zwangsvollstreckungen. Diese Akte sind auszuführen, wie wenn die Betheiligten im Auslande wohnten; Mot. 56 § 8, vgl. CP. §§ 182, 183, 328, 329, 698, 700. Vgl. Allg. Verf. des Preuß. JMin. 20. Jan. 1893, JMBl. 37; Bekanntm. des Bayer. Staatsmin. 5. April 1893 (bayer. JMBl. 75, 76, Z.f.G. 1893 S. 81). Ueber ihre Vernehmung als Zeugen vgl. Anm. 5 § 342. Wenn die Eximirten als Kläger bei einem deutschen Gericht Recht suchen, so unterwerfen sie sich dadurch für den betreffenden Rechtsstreit der Gerichtsbarkeit des Inlandes und folgerecht auch dem Gerichtsstande der Widerklage (CP. § 33), desgleichen hinsichtlich der Kostenpflicht. Zustimmend Turnau a. a. O. I. 139. Vgl. jedoch hinsichtlich der Widerklage die Bedenken von Löning, Busch 4, 71 und Struckmann-Koch Anm. 2 § 20, ferner LG. Berlin I, Bl.f.R. 4, 29. (Anders bei der Widerklage gegen Landesherren ꝛc. vgl. Anm. 1 § 5 EG. z. CP. wegen der verschiedenen Sachlage.)

3) Abs. 1 Satz 2: Die Staatsangehörigkeit bei einem der deutschen Bundesstaaten begründet zugleich die Reichsangehörigkeit, vgl. Ges. 1. Juni 1870 § 1. Es ist deshalb nach völkerrechtlichen Grundsätzen folgerichtig, daß Mitglieder einer bei dem deutschen Reich beglaubigten Mission, wenn sie Angehörige eines der Bundesstaaten sind, der inländischen Gerichtsbarkeit unterworfen, d. h. nicht als Exterritoriale betrachtet werden, sofern sich der Staat, dem sie angehören, nicht der Gerichtsbarkeit über sie begeben hat. Unter der inländischen Gerichtsbarkeit ist die Gerichtsbarkeit aller im konkreten Falle zuständigen deutschen Gerichte zu verstehen, nicht bloß der Gerichte desjenigen Bundesstaates, bei welchem die Staatsangehörigkeit begründet ist. Auf die hiernach nicht exterritorial berechtigten Mitglieder von Missionen bei dem deutschen Reich findet demnach auch § 16 CP. keine Anwendung.

4) Abs. 2. Satz 1 bezieht sich sowohl auf die Missionen, welche eine auswärtige Macht bei einem Bundesstaate beglaubigt hat, als auch auf die von einem Bundesstaate bei einem anderen beglaubigten. Durch die Reichsverfassung ist den einzelnen Bundesstaaten nicht das Recht entzogen, fremde Gesandte zu empfangen oder eigene bei anderen Bundesstaaten zu beglaubigen. In Betreff des zweiten Satzes vgl. Art. 10 Reichsverfassung, Mot. 55. Die Exterritorialität der im Abs. 2 Genannten erstreckt sich nur auf den Bundesstaat, bei dem sie beglaubigt sind, bzw. auf den Bundesstaat, in dessen Gebiet der Bundesrath seinen Sitz hat (Preußen). Ueber den positiven allgemeinen Gerichtsstand der vom Abs. 2 berührten „Deutschen" vgl. CP. § 16, StP. § 11.

§ 19.

Auf die Familienglieder, das Geschäftspersonal der im § 18 erwähnten Personen und auf solche Bedienstete[1]) derselben, welche nicht Deutsche sind, finden die vorstehenden Bestimmungen Anwendung.

E. 7. P. 148. 586.

1) Einschließlich der Lehrer, Haushofmeister, Erzieher, Erzieherinnen u. dgl., Mot. 55.

§ 20.

Durch die Bestimmungen der §§ 18, 19 werden die Vorschriften über den ausschließlichen dinglichen Gerichtsstand in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten nicht berührt.[1]

E. 8. P. 148. 589.

1) Die Eximirten sind dem dinglichen Gerichtsstande nur, soweit er ein ausschließlicher ist, unterworfen, CP. § 25; nicht soweit er nur als zulässiger besonderer in CP. §§ 26, 27 bezeichnet ist. Dies entspricht dem gemeinrechtlichen Grundsatze, daß das forum rei sitae, wo dasselbe in Anwendung auf Grundstücke ausschließlich ist, gleich einem forum causa privilegiatum alle dem Beklagten mit Rücksicht auf seine Person oder seine persönlichen Verhältnisse etwa entstehenden Privilegien absorbirt. (Wetzell § 42 Nr. I.) Betreffs des dinglichen Gerichtsstandes gegen auswärtige Staaten vgl. Anm. 1 § 18.

§ 21.

Die im Deutschen Reiche angestellten Konsuln sind der inländischen Gerichtsbarkeit unterworfen, sofern nicht in Verträgen des Deutschen Reichs mit anderen Mächten Vereinbarungen über die Befreiung der Konsuln von der inländischen Gerichtsbarkeit getroffen sind.[1]

E. 9. P. 146. 586.

1) Der § 21 handelt nicht von den Konsuln des Deutschen Reiches, sondern von den seitens einzelner Deutscher Bundesstaaten oder auswärtiger Mächte im Deutschen Reiche angestellten Konsuln. Er entspricht dem allgemein anerkannten Grundsatze, daß Konsuln an sich nicht zu den diplomatischen Personen zu rechnen sind; RG. Str. 17, 51. (Wegen der Gerichtsbarkeit über die im Auslande angestellten deutschen Konsuln § 16 CP.) — Konsularverträge des Deutschen Reichs mit den Vereinigten Staaten von Amerika, RGBl. 1872 S. 95; Niederlande 1872 S. 67; Spanien 1872 S. 211; Italien 1872 S. 134; Rußland 1875 S. 145; Brasilien 1882 S. 69; Griechenland 1882 S. 101; Serbien 1883 S. 62; Handelsverträge mit Hawai-Inseln 1880 S. 121; Costa-Rika 1877 S. 13; Japan 1870 S. 1; Mexiko 1870 S. 525; Salvador 1872 S. 377; Portugal 1872 S. 254; Persien 1873 S. 351; Korea 1884 S. 221; Dominik. Rep. 1886 S. 3; Südafrik. Rep. 1886 S. 209; Zanzibar 1886 S. 261; vgl. auch Art. 20 des deutsch-österreichischen Handelsvertrages v. 6. Dez. 1891, RGBl. 1892 S. 3, Turnau a. a. O. I, 140 f.; Leske in Leske u. Löwenfeld, Rechtsverfolg. im intern. Verk. I, 701—704.

Dritter Titel.

Amtsgerichte.

§ 22.

Den Amtsgerichten stehen Einzelrichter vor.[1]

Ist ein Amtsgericht mit mehreren Richtern besetzt, so wird einem derselben von der Landesjustizverwaltung die allgemeine Dienstaufsicht übertragen. Jeder Amtsrichter erledigt die ihm obliegenden Geschäfte als Einzelrichter.[2]

E. 10. P. 151—154. 586.

1) Ein Einzelrichter ist Vorstand des Amtsgerichts und des dazu gehörigen Personals. „Er konzentrirt in seiner Hand die gesammte richterliche Thätigkeit und stellt sich somit . . . als die konkrete Personifikation des Gesetzes, gleichsam als lebendiges redendes Recht dar." (Wetzell § 46 S. 416.) In dem Falle, wenn das Amtsgericht mit mehreren Amtsrichtern besetzt ist, ist derjenige, welchem die allgemeine Dienstaufsicht nach Abs. 2 übertragen ist, der Vorstand des Amtsgerichts; Mot. 58, P. 151, 152. Vgl. CP. § 730 Anm. 3.

Für Preußen zu §§ 22—24 vgl. AG. 24. April 1878 §§ 21—32. Sitze der Amtsgerichte: Verordn. 26. Juli 1878, GS. 275; V. 10. Nov. 1879 § 1, GS. 627; Bezirke: V. 5. Juli 1879 S. 393 (in Einzelheiten später modifizirt). Die Einzelrichter haben den Titel: Amtsrichter bzw. Amtsgerichtsrath, letztere mit dem Range der Räthe vierter Klasse, Erlaß v. 11. Aug. 1879, GS. 579. Für Bayern: AG. v. 23. Febr. 1879 Art. 15 bis 22; für Württemberg: AG. v. 24. Jan. 1879 Art. 1—5. Vgl. deutsche Justiz-Statistik, 6. Jahrg.; Pfafferoth, Jahrb. 1895 S. 73 ff.

2) Die „allgemeine Dienstaufsicht" ist nicht näher definirt. Die weiteren Bestimmungen darüber sind von der Landesjustizverwaltung zu treffen. Verstanden ist darunter die Aufsicht über die Subalternbeamten, über die Ordnung der gemeinsamen Geschäftsangelegenheiten, Bureau- und Dienstbedürfnisse, über Dienstlokale, Inventar; die Eröffnung, Präsentation und Vertheilung der eingehenden Schriftstücke. Die Disziplinargewalt über andere Amtsrichter gehört nicht zum Begriffe der allgemeinen Dienstaufsicht, und direkt ausgeschlossen ist durch den Schlußsatz jedes sachliche Eingreifen in die Thätigkeit eines anderen Amtsrichters. Jeder urtheilt und entscheidet in seinem Geschäftskreise als Einzelrichter selbständig. Die Thätigkeit eines Jeden ist ein Akt des „Amtsgerichts", sodaß dasselbe Amtsgericht durch den Einen oder Andern fungirt. Wie der Geschäftskreis unter den einzelnen Amtsrichtern zu vertheilen ist, ob nach territorialer Abgrenzung von Bezirken, oder nach sachlicher Sonderung der Thätigkeitseinrichtungen oder theils nach dem einen, theils nach dem anderen Theilungsgrunde, bleibt der Landesjustizverwaltung überlassen; ebenso die Bestimmung der gegenseitigen Vertretung der Mitglieder desselben Amtsgerichts bzw. verschiedener Amtsgerichte, Mot. 58, P. 151—154. Vgl. für Preußen Allgem. Verf. des JM. v. 21. Juli u. 10. Sept. 1879 (JMBl. 198, 340), Turnau a. a. O. 1, 172 ff., sowie Ges. 10. April 1892 betr. die Führung der Aufsicht bei dem Amtsgericht I u. LG. I Berlin (GS. 77). Der die Aufsicht führende Richter bei dem Amtsgericht Berlin I hat den Titel „Amtsgerichts-Präsident" (Rangverhältniß, Ges. 9. Mai 1892, GS. 105; Befugnisse in Angelegenheiten der Justizverwaltung JMBl. 1892 S. 209). Ueber die Bedeutung der „Landesjustizverwaltung" vgl. Vorb. vor Tit. 1.

In Preußen steht nach §§ 78, 79 AG. v. 24. April 1878 das Recht der Aufsicht über die Amtsgerichte und die Amtsrichter zunächst dem Präsidenten des Landgerichts, für das Amtsgericht Berlin I dem „Amtsgerichts-Präsidenten" (§ 4 Ges. 10. April 1892, GS. 77), dann dem Präsidenten des Oberlandesgerichts und in höchster Stelle dem Justizminister zu; über die nichtrichterlichen Beamten dem Amtsrichter bzw. bei den mit mehreren Richtern besetzten Amtsgerichten dem vom Justizminister zu bestimmenden Amtsrichter, für das Amtsgericht Berlin I dem Amtsgerichts-Präsidenten, oder den von diesem nach Bestimmung des Justizministers zu beauftragenden Richtern (§§ 3, 6, Ges. 10. April 1892). Ueber die Vertheilung vgl. § 23 Preuß. AG.

Wegen der Vertretung der Amtsrichter vgl. AG. vom 24. April 1878 § 24 und Verfügung v. 10. Sept. 1879, JMBl. 240; Turnau a. a. O. 1, 176 ff. Wegen der Verwaltung einer Amtsrichterstelle durch einen Assessor s. AG. § 4.

§ 23.

Die Zuständigkeit der Amtsgerichte umfaßt in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, soweit dieselben nicht ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes den Landgerichten zugewiesen sind:[1)]

1. Streitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche, deren Gegenstand an Geld oder Geldeswerth die Summe von dreihundert Mark nicht übersteigt;[2)]
2. ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes:[3)]

Streitigkeiten zwischen Vermiethern und Miethern von Wohnungs- und anderen Räumen wegen Ueberlassung, Benutzung und Räumung

derselben, sowie wegen Zurückhaltung der vom Miether in die Miethsräume eingebrachten Sachen;[4]

Streitigkeiten zwischen Dienstherrschaft und Gesinde; zwischen Arbeitgebern und Arbeitern hinsichtlich des Dienst- und Arbeitsverhältnisses, sowie die im § 108 der Gewerbeordnung bezeichneten Streitigkeiten, insofern dieselben während der Dauer des Dienst-, Arbeits- oder Lehrverhältnisses entstehen;[5]

Streitigkeiten zwischen Reisenden und Wirthen, Fuhrleuten, Schiffern, Flößern oder Auswanderungsexpedienten in den Einschiffungshäfen, welche über Wirthszechen, Fuhrlohn, Ueberfahrtsgelder, Beförderung der Reisenden und ihrer Habe und über Verlust und Beschädigung der letzteren, sowie Streitigkeiten zwischen Reisenden und Handwerkern, welche aus Anlaß der Reise entstanden sind;[6]

Streitigkeiten wegen Viehmängel;[7]

Streitigkeiten wegen Wildschadens;[8]

Ansprüche aus einem außerehelichen Beischlafe;[9]

das Aufgebotsverfahren.[10]

E. 12. N. 10. 11. P. 165—181. 587—589. 748. 749.

1) Die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (erster Instanz) sind theilweise ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes den Landgerichten (in Erwägung der wünschenswerthen kollegialischen Behandlung bzw. der größeren Bedeutung, vgl. § 70), theilweise ohne Rücksicht auf den Werth den Amtsgerichten (§ 23 Nr. 2, Anm. § 24) überwiesen. Soweit nicht solche sachliche besondere Bestimmungen getroffen sind und es sich um vermögensrechtliche Ansprüche handelt, sind die Amtsgerichte bis 300 Mark einschl. und die Landgerichte für Ansprüche höheren Werths zuständig. Injurien-Prozesse gehören nicht zu den bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, sondern zu den Strafsachen, vgl. Anm. 3 § 18 EG. z. CP.

2) Ueber den Begriff eines Anspruchs vgl. Anm. 1 CP. § 136. Ueber vermögensrechtliche Ansprüche s. Anm. 3 CP. § 21. Auch Handelssachen im Sinne des GB. § 101 im Werthe von nicht über 300 Mk. gehören zur Zuständigkeit der Amtsgerichte. Daß mit einer Klage über einen Werth von nicht über 300 Mk. ein Vorbehalt wegen eines Mehrbetrages (bei Theilung größerer Forderungen) verbunden wird, beseitigt (gegen LG. Leipzig Wallm. 7, 351) nicht die Zuständigkeit des Amtsgerichts. Entscheidend bleibt immer der Antrag. Vgl. Planck I, 38, Wach I, 371. Abw. Immler, Busch II, 319—323. Die Ausnahmen von der ersten Hauptkategorie, für welche das Amtsgericht ungeachtet eines Werthes von nicht über 300 Mk. nicht zuständig ist, bestimmt GB. § 70 Abs. 2, 3. — Bei Verbindung mehrerer Ansprüche aus Nr. 1, gemäß § 232 Abs. 1, ist der Werth derselben zusammenzurechnen; übersteigt der Gesammtwerth 300 Mark, so ist nicht das Amtsgericht sondern das LG. zuständig; RG. 30. Okt. 1894, JW. 573. Die Verbindung eines Anspruchs der zweiten Kategorie (§ 23 Nr. 2) mit einem anderen Anspruche von nicht mehr als 300 Mk. hindert die Zuständigkeit des Amtsgerichts nicht, auch wenn der Werth des Streitgegenstandes dann zusammen über 300 Mk. beträgt, weil die Zuständigkeit für die zweite Kategorie ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes begründet ist; Anm. 1 zu CP. § 5. AM. Bl.f.R. 4, 113. Selbstverständlich können auch mehrere Ansprüche der zweiten Kategorie mit einander verbunden werden, ohne daß dies Einfluß auf die Zuständigkeit hat.

Die Grundsätze für Festsetzung des Werthes sind in der CP. §§ 3—9 näher angegeben. Für das Konkursverfahren treten noch die Vorschriften der KO. §§ 134, 136 hinzu. Durch das Genoss.Ges. 1. Mai 1889 GS. 55 §§ 105—107 ist abweichend bestimmt: Für die Klagen auf Anfechtung der vollstreckbar erklärten Vorschuß-Zusatz- und Nachschuß-

Berechnungen im Konkurse einer eingetragenen Genossenschaft ist das Amtsgericht, welches die Berechnung vollstreckbar erklärt hat, ausschließlich zuständig; mehrere Anfechtungsprozesse sind mit einander zu verbinden; übersteigt jedoch der Streitgegenstand die Summe von 300 Mk., so hat das Gericht, sofern eine Partei im Prozesse vor der Verhandlung darauf anträgt, alle Streitsachen an das übergeordnete Landgericht durch Beschluß — wogegen sofortige Beschwerde mit Nothfrist von der Verkündung ab zulässig ist — zu verweisen.

3) Anträge, noch andere Streitigkeiten (so Besitzklagen, Grenzberichtigungen, Wegegerechtigkeiten, Meß- und Marktsachen) den Amtsgerichten ohne Rücksicht auf den Werth zu überweisen, sind abgelehnt (da die Beweglichkeit des landgerichtlichen Prozesses und die Vorschriften der CP. §§ 814, 819 dem Bedürfnisse genügten); P. 171—175. Eine ausschließliche Zuständigkeit wird auch für die unter Nr. 2 bezeichneten Streitigkeiten durch § 23 nicht begründet, vielmehr ist Prorogation an das Landgericht zulässig; RG. 9, 349, 30. Okt. 1894, JW. 573.

4) Für die in § 23 Nr. 2 Abs. 1 bezeichneten Miethstreitigkeiten hat die NK. die Zuständigkeit in Uebereinstimmung mit CP. § 649 Nr. 1 bestimmt. Nach der Bestimmung gehören vor das Amtsgericht ohne Rücksicht auf den Werth nur die im Gesetze bezeichneten Streitigkeiten, dagegen nicht Forderungen an Miethzins oder Entschädigung, auch nicht Ansprüche aus Pachtverhältnissen, Mot. 61, sofern nicht der Gegenstand höchstens 300 Mk. beträgt. Ob das streitige Verhältniß ein Pacht- oder Miethsverhältniß darstellt, ist nach dem bürgerlichen Rechte zu entscheiden; Struckmann-Koch Anm. 5. Daß die Räume wohnungsartig oder in ähnlicher Weise benutzt werden, ist (gegen Keller 40) nicht Voraussetzung („oder andere Räume"); einbegriffen ist alles, was zur räumlichen Benutzung dient, also auch Lagerräume, Fabriken ꝛc., sofern ein Miethsverhältniß in Rede steht. Vgl. auch Kleiner 1, 15. Ob der Miether oder der Vermiether klagt, ist unerheblich, auch bez. der Ausübung des Zurückbehaltungsrechts (Turnau a. a. O. 1, 189). Ebenso ist die Zuständigkeit nicht davon abhängig, ob das Miethsverhältniß noch nicht, oder nicht mehr besteht, was größtentheils mit der Natur der Ansprüche zusammenhängt und mit denselben im Strette sein wird. Ein Miethsverhältniß muß allerdings in Rede stehen; Klagen eines Eigenthümers als solchen auf Räumung, weil Beklagter kein Recht zum Wohnen habe, gehören nicht unter § 23, RG. 24. März 1891, JW. 245. Das Gesetz macht aber keinen Unterschied, ob das Miethsverhältniß wegen Ablaufs der Miethszeit, Kündigung oder aus anderen Gründen für aufgehoben zu erachten ist, wenn nur der durch die Klage verfolgte Anspruch den im Text bezeichneten Streitgegenstand betrifft, für welchen ein Aufhebungs-, Anfechtungs- oder Rücktrittsrecht nur den Grund abgiebt; RG. 2. Jan. 1886, JW. 37, RassK. 30, 1100; Wach 1 § 29 Anm. 8. Abw. will (gegen die Praxis der deutschen Gerichte) Cretschmar, civA. 66, 222 ff. mit Zustimmung von Struckmann-Koch Anm. 5 Streitigkeiten über Anfechtung des Miethsverhältnisses nicht hierher rechnen. Die Ueberweisung an die Amtsgerichte ist im Interesse der Beschleunigung erfolgt. Dies ist indeß kein Grund, Streitigkeiten abzulehnen, bei welchen Beschleunigung weniger dringend scheint. Entscheidend ist, ob der Antrag die Ueberlassung, Benutzung, Räumung oder Zurückbehaltung betrifft, nicht ob aus solchen Gründen andere Ansprüche geltend gemacht werden, P. 175, 176, 587. Streitigkeiten über ein Kündigungsrecht für die Zukunft, sowie überhaupt reine Feststellungsklagen fallen jedoch nicht unter § 23 Nr. 2. (Vgl. Turnau a. a. O. 1, 189, LG. Hamburg, Wallm. 4, 695.) Ebenso RG. 13. Dez. 1890, SA. 46, 207; 13. Dez. 1890, RassK. 35, 1175; OLG. Frankfurt a. M., SA. 48, 338. AM. hinsichtlich der Feststellungsklagen Kammergericht in S. Leopold ./. Schürer U. 1673/85. VII. Auf Miethungen beweglicher Sachen ist § 23 Nr. 2 nicht auszudehnen; RG 5. Juli 1894, RassK. 38, 1066.

5) Im zweiten Absatze der Nr. 2 (vgl. dazu Otto, die Streitigkeiten der selbständigen Gewerbetreibenden mit ihren Arbeitern ꝛc. Berlin u. Neuwied 1889) ist die Zuständigkeit für Streitigkeiten wegen Dienstmiethe (aus „Arbeitsgeschäften" Endemann 1, 82) mit der gleichen Beschränkung bestimmt, wie sie CP. § 649 Nr. 2 enthält. Voraussetzung ist, daß ein Dienst-, Arbeits- oder Lehrverhältniß besteht und während dessen Dauer Streitigkeiten entstehen. Die Bestimmung betrifft also weder Ansprüche über den An-

tritt eines noch nicht begonnenen Verhältnisses, noch Streitigkeiten, welche nach der Aufhebung eines solchen entstehen oder durch dieselbe begründet werden, z. B. Entschädigungsansprüche wegen vorzeitiger Entlassung; OLG. Breslau, SA. 44, 454; Kammerger., Bl.f.R. 5, 78. (Der BE. hatte abweichend vorgeschlagen: „gleichviel ob dieselben während der Dauer des ..... Verhältnisses oder nach Aufhebung desselben entstehen".) Die Worte: „insofern — entstehen" beziehen sich auf den gesammten zweiten Absatz des Nr. 2. Sie können nach dem Wortlaut nur dahin verstanden werden, daß die Streitigkeiten während der Dauer des Verhältnisses entstanden sein müssen. Es genügt daher nicht, wie Endemann 1, 83 meint, daß sie in dem Verhältnisse ihren Entstehungsgrund haben. Andererseits kann man nicht mit Struckmann-Koch Anm. 6 (u. Kammerger., Bl.f.R. 5, 78) verlangen, daß die Streitigkeit auch schon während des Verhältnisses „anhängig gemacht", d. h. also Klage erhoben worden ist, es genügt, daß zur Zeit, wo die zu entscheidende Differenz zwischen den Parteien als solche sich herausgestellt, das Verhältniß rechtlich noch bestand. Vgl. Kleiner 1, 22; Thilo 50 Anm. 12. Zustimmend Turnau a. a. O. 1, 190, Wach 1, § 29 Anm. 10. Vgl. auch Bierhaus, Busch 14, 533.

An die Stelle des § 108 Gew.-Ord. war § 120a des Ges. 17. Juli 1878 getreten und in der Fassung des Gesetzes von 1883, RGBl. 1883 beibehalten. Für die Streitigkeiten zwischen Arbeitern und ihren Arbeitgebern sind seit 1. April 1891 die Gewerbegerichte des Ges. 29. Juli 1890, RGBl. 141, wo sie errichtet werden (§ 1) und die gemäß § 120a Gew.-Ord. errichteten Schiedsgerichte unter entsprechender Statutänderung (vgl. Anm. 5 zu GV. § 14) mit Ausschließung der ordentlichen Gerichte hinsichtlich der durch §§ 2—7 des Ges. bezeichneten Streitigkeiten zuständig. Zugleich ist gemäß § 78 Abs. 1 u. 2 des Ges. der § 120a der Gew.-Ord. aufgehoben und durch § 3 Abs. 1 des Ges. ersetzt. Damit ist die obligatorische Vorentscheidung der „besonderen Behörden" eventuell der Gemeindebehörden fortgefallen. Sofern für einen Gerichtsbezirk ein Gewerbegericht errichtet ist, fällt für jene Streitigkeiten in Bezug auf Ansprüche, welche im Bezirke dieses Gerichts zu erfüllen sind (§ 25 des Ges.), die Zuständigkeit der Gerichte (abgesehen von der durch § 55 beschränkt zugelassenen Berufung gegen die Urtheile der Gewerbegerichte an die Landgerichte) überhaupt fort. Ist für einen Amtsgerichtsbezirk kein Gewerbegericht errichtet, so ist das Amtsgericht nunmehr für die im § 3 Abs. 1 des Ges. bezeichneten Streitigkeiten ohne Rücksicht auf den Werth zuständig. Dies gilt (gemäß § 78 Abs. 2 des Ges. über die Gewerbegerichte) für alle unter Nr. 1—4 in § 3 Abs. 1 des Ges. bezeichnete Streitigkeiten, über

1. den Antritt, die Fortsetzung oder die Auflösung des Arbeitsverhältnisses sowie über die Aushändigung oder den Inhalt des Arbeitsbuchs oder Zeugnisses,
2. die Leistungen und Entschädigungs-Ansprüche aus dem Arbeitsverhältniß sowie über eine in Beziehung auf dasselbe bedungene Konventionalstrafe,
3. die Berechnung und Anrechnung der von den Arbeitern zu leistenden Krankenversicherungsbeträge,
4. die Ansprüche, welche auf Grund der Uebernahme einer gemeinsamen Arbeit von Arbeitern desselben Arbeitgebers gegen einander erhoben werden,

von denen die unter Nr. 3, 4 in § 120a der Gew.-Ord. überhaupt nicht erwähnt waren. Die von dem Werthe unabhängige Zuständigkeit der Amtsgerichte versteht sich aber auch für diese Ansprüche nur mit der Beschränkung, daß sie während der Dauer des Arbeitsverhältnisses entstanden sind, wie der Wortlaut des § 23 ergiebt; vgl. vorst. Abs. Ueber die fakultative Entscheidung des Gemeindevorstehers in den Fällen der Nr. 1 u. 3 des § 3 Ges. über die Gewerbegerichte vgl. §§ 71—75 dess. Ges. Ueber die ZV. Anm. 1 zu CP. § 644.

Auch für Abs. 2 ist die Vertheilung der Prozeßparteirollen ohne Einfluß. — Wer zum Gesinde gehört, ist nach dem bürgerlichen Rechte zu beurtheilen, vgl. preuß. Gesindeordnung vom 8. Nov. 1810 § 1. Auch die „Arbeitgeber und Arbeiter" betreffen nach dem Sprachgebrauch nur gewöhnliche körperliche (nicht geistige) Arbeitsleistungen.

6) Vgl. CP. § 649 Nr. 3. Zu den Reisenden des dritten Absatzes gehören alle auf

der Reise Befindlichen, auch wenn das Reisen zu ihrem Gewerbebetriebe gehört, wie z. B. Kutscher, Eisenbahnschaffner, Postbeamte 2c. Wie die Satzbildung und Qualität der bezeichneten Streitigkeiten ergiebt, ist überall ein Streit von Reisenden mit einer anderen Person von einer der angegebenen Kategorien vorausgesetzt, nicht aber Streitigkeiten der letzteren unter einander. Der Reisende muß auch im Zeitpunkt der Klageerhebung noch ein solcher sein, da es sich andernfalls nicht mehr um die Streitigkeiten eines Reisenden handelt, und es dann auch an der ratio legis (der Abkürzung des Verfahrens) fehlt; Wach 1, § 29 Anm. 11. AM. Turnau a. a. O. 1, 192 und Munck 77. Die Festsetzung entspricht größtentheils der Bayer. PO. Art. 6 Nr. 3. Von der RK. sind noch die „Auswanderungsexpedienten in den Einschiffungshäfen" sowie die „Ueberfahrtsgelder und Beförderung der Reisenden und ihrer Habe" hinzugesetzt. Unter jenen Expedienten sind die in Einschiffungshäfen befindlichen verstanden, welche das Engagement von Auswanderern für fremde Rechnung oder als Selbstunternehmer besorgen (nicht die im Binnenlande befindlichen Agenten). Grund der Aufnahme — auf Antrag des Dr. Wolffson zu Hamburg — war die Dringlichkeit schnellster Entscheidung desfallsiger Ansprüche vor Abfahrt des Schiffes, P. 175, 176. Auf Schiffer und Flößer beziehen sich die „Einschiffungshäfen" nicht, vgl. Anm. 4 § 649. — Welchen der angegebenen Gegenstände der Streit mit den einzelnen Personen betrifft, macht nach dem Wortlaut keinen Unterschied. (Endemann 1, 84, 85. Turnau a. a. O. 1, 191.)

7) Zur Begründung der Zuständigkeit wird vorausgesetzt, daß „Viehmängel" zum Klagegrund gehören, SA. 43, 336 (vgl. Busch, 12, 490 f. ohne Unterschied, ob die Vertragsklage oder die Wandelungs- bzw. Minderungsklage erhoben ist und ob nur der Mangel oder daneben dolus, laesio enormis u. dgl. geltend gemacht wird); Einwendungen gegen die vor die Landgerichte gehörende Klage auf Zahlung des Kaufpreises für verkauftes Vieh aus solchen Mängeln begründen die Zuständigkeit nicht; ebensowenig eine darauf gegründete Widerklage: Wach 1 § 29 Anm. 13. Vgl. auch Anm. 9 § 15 EG. zu CP. Dagegen sind unter „Viehmängel" nicht bloß die sog. Hauptmängel, wegen welcher kraft Gesetzes Gewähr zu leisten ist, zu verstehen, LG. Hall, Busch 8, 802 ff. Auch Schönheitsfehler können dazu gehören, OLG. Cassel, SA. 43, 337; Busch 12, 492.

8) Ob die Verpflichtung zum Ersatz des Wildschadens auf Gesetz oder Vertrag beruht, macht keinen Unterschied; P. 179. Vgl. für Preußen: Wildschadengesetz 11. Juli 1891, GS. 307. Nach diesem Gesetze sind die Klagen wegen Wildschadenersatzes, soweit er überhaupt stattfindet, §§ 1, 19 Abs. 2, vor Verwaltungsgerichte verwiesen; der Rechtsweg daher ausgeschlossen; vgl. Anm. 2 § 13.

9) Zur Zuständigkeit der Amtsgerichte gehören alle „Ansprüche aus einem außerehelichen Beischlafe", also nicht bloß (wie Endemann 1, 86) Ansprüche der Mutter, sondern auch des Kindes; andererseits der Mutter nicht nur hinsichtlich der unmittelbaren gesetzlichen Folgen des Beischlafes, sondern auch ihrer Rechte aus einem Anerkenntnisse bzw. dem besonderen Versprechen des unehelichen Vaters, sofern hierdurch nur Rechte näher bestimmt werden, deren Rechtsgrund auf dem Beischlafe beruht, RG. 7, 338; Struckmann-Koch Anm. 10. Abw. Wach 1, 356. Dagegen sind die Ansprüche, welche sich nach dem französischen und badischen Rechte auf das Anerkenntniß der Vaterschaft gründen, gemäß dem System dieses Rechts nicht Ansprüche aus dem Beischlafe und gehören nicht unter § 23, RG. 12, 368. Ebenso fallen Ansprüche eines Dritten (welcher z. B. das Kind verpflegt hat) aus der nützlichen Verwendung oder Geschäftsbesorgung nicht unter die Textvorschrift. (Turnau a. a. O. 1, 193.) In der vorliegenden Bestimmung des § 23 Nr. 2 ist die sachliche Zuständigkeit auch nicht (wie hinsichtlich der örtlichen in CP. § 21 geschieht) auf vermögensrechtliche Ansprüche beschränkt; wenngleich alle übrigen Streitgegenstände der Nr. 2 nur vermögensrechtliche Ansprüche betreffen, abgesehen von den Aufgeboten, welche auch andere Angelegenheiten betreffen können.

10) Vgl. CP. §§ 823 ff. und EG. zur CP. § 11. Die Klage auf Anfechtung des Ausschlußurtheils gehört jedoch nach CP. § 834 Abs. 2 zur Zuständigkeit der Landgerichte.

§ 24.

Im Uebrigen wird die Zuständigkeit und der Geschäftskreis der Amtsgerichte durch die Vorschriften dieses Gesetzes und der Prozeßordnungen bestimmt.[1]

E. 13. P. 191. 589.

1) Die Amtsgerichte sind außer den Bestimmungen des § 23 ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten noch für zuständig erklärt:

a) durch die CP. für die Erlassung von Arresten und einstweiligen Verfügungen — neben dem Gerichte der Hauptsache — §§ 799, 820; für das Mahnverfahren § 629, den Sühneversuch in Ehesachen § 571, für Entmündigungen §§ 593, 594, 616, 617, 621, 625, als Vollstreckungsgerichte §§ 684, 707, 729, 759, 780, unter gewissen Voraussetzungen betreffs des Schiedsgerichts § 871, betr. Zustellungen an Sonn- und Feiertagen § 171, desgleichen für Sicherung des Beweises § 448, Sühneversuche § 471,

b) ferner für das Konkursverfahren KO. § 64,

c) durch GV. § 158 für das Ersuchen um Rechtshülfe,

d) durch das Genoss.Ges. 1. Mai 1889 §§ 105—107, wie in Anm. 2 § 23 bemerkt ist.

e) Außerdem sind die Amtsgerichte in Sachen, welche nicht zur streitigen Gerichtsbarkeit gehören, zuständig, soweit ihnen dieselben landesgesetzlich übertragen sind. Für Preußen vgl. AG. vom 24. April 1878, §§ 25—32 und dazu Ges. 16. Mai 1887, GS. 135; Turnau a. a. O. 163 ff., 194 ff.

Ueber die Amtsgerichte als Rheinschifffahrts- und Elbzollgerichte (§ 14[1]) in Preußen vgl. Ges. v. 8. u. 9. März 1879, GS. 129, 132.

Vierter Titel.

Schöffengerichte.

§ 25.

Für die Verhandlung und Entscheidung von Strafsachen werden bei den Amtsgerichten Schöffengerichte gebildet.

§ 26.

Die Schöffengerichte bestehen aus dem Amtsrichter als Vorsitzenden und zwei Schöffen.

§ 27.

Die Schöffengerichte sind zuständig:

1. für alle Uebertretungen;
2. für diejenigen Vergehen, welche nur mit Gefängniß von höchstens drei Monaten, oder Geldstrafe von höchstens sechshundert Mark, allein oder neben Haft oder in Verbindung mit einander oder in Verbindung mit Einziehung bedroht sind, mit Ausnahme der im § 320 des Strafgesetzbuchs und der im § 74 dieses Gesetzes bezeichneten Vergehen;
3. für die nur auf Antrag zu verfolgenden Beleidigungen und Körperverletzungen, wenn die Verfolgung im Wege der Privatklage geschieht;
4. für das Vergehen des Diebstahls im Falle des § 242 des Strafgesetzbuchs, wenn der Werth des Gestohlenen fünfundzwanzig Mark nicht übersteigt;
5. für das Vergehen der Unterschlagung im Falle des § 246 des Strafgesetzbuchs, wenn der Werth des Unterschlagenen fünfundzwanzig Mark nicht übersteigt;

6. für das Vergehen des Betruges im Falle des § 263 des Strafgesetzbuchs, wenn der Schaden fünfundzwanzig Mark nicht übersteigt;
7. für das Vergehen der Sachbeschädigung im Falle des § 303 des Strafgesetzbuchs, wenn der Schaden fünfundzwanzig Mark nicht übersteigt;
8. für das Vergehen der Begünstigung und für das Vergehen der Hehlerei in den Fällen des § 258 Nr. 1 und des § 259 des Strafgesetzbuchs, wenn die Handlung, auf welche sich die Begünstigung oder die Hehlerei bezieht, zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehört.

§ 28.

Ist die Zuständigkeit des Schöffengerichts durch den Werth einer Sache oder den Betrag eines Schadens bedingt und stellt sich in der Hauptverhandlung heraus, daß der Werth oder Schaden mehr als fünfundzwanzig Mark beträgt, so hat das Gericht seine Unzuständigkeit nur dann auszusprechen, wenn aus anderen Gründen die Aussetzung der Verhandlung geboten erscheint.

§ 29.

Vor die Schöffengerichte gehören auch diejenigen Strafsachen, deren Verhandlung und Entscheidung ihnen nach den Bestimmungen des fünften Titels von den Strafkammern der Landgerichte überwiesen wird.

§ 30.

Insoweit das Gesetz nicht Ausnahmen bestimmt, üben die Schöffen während der Hauptverhandlung das Richteramt im vollen Umfange und mit gleichem Stimmrechte wie die Amtsrichter aus und nehmen auch an denjenigen, im Laufe einer Hauptverhandlung zu erlassenden Entscheidungen Theil, welche in keiner Beziehung zu der Urtheilsfällung stehen, und welche auch ohne vorgängige mündliche Verhandlung erlassen werden können.

Die außerhalb der Hauptverhandlung erforderlichen Entscheidungen werden von dem Amtsrichter erlassen.

§ 31.

Das Amt eines Schöffen ist ein Ehrenamt. Dasselbe kann nur von einem Deutschen versehen werden.

§ 32.

Unfähig zu dem Amte eines Schöffen sind:

1. Personen, welche die Befähigung in Folge strafgerichtlicher Verurtheilung verloren haben;
2. Personen, gegen welche das Hauptverfahren wegen eines Verbrechens oder Vergehens eröffnet ist, das die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte oder der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter zur Folge haben kann;
3. Personen, welche in Folge gerichtlicher Anordnung in der Verfügung über ihr Vermögen beschränkt sind.

§ 33.

Zu dem Amte eines Schöffen sollen nicht berufen werden:

1. Personen, welche zur Zeit der Aufstellung der Urliste das dreißigste Lebensjahr noch nicht vollendet haben;

2. Personen, welche zur Zeit der Aufstellung der Urliste den Wohnsitz in der Gemeinde noch nicht zwei volle Jahre haben;
3. Personen, welche für sich oder ihre Familie Armenunterstützung aus öffentlichen Mitteln empfangen oder in den drei letzten Jahren, von Aufstellung der Urliste zurückgerechnet, empfangen haben;
4. Personen, welche wegen geistiger oder körperlicher Gebrechen zu dem Amte nicht geeignet sind;
5. Dienstboten.

§ 34.

Zu dem Amte eines Schöffen sollen ferner nicht berufen werden:

1. Minister;
2. Mitglieder der Senate der freien Hansestädte;
3. Reichsbeamte, welche jederzeit einstweilig in den Ruhestand versetzt werden können;
4. Staatsbeamte, welche auf Grund der Landesgesetze jederzeit einstweilig in den Ruhestand versetzt werden können;
5. richterliche Beamte und Beamte der Staatsanwaltschaft;
6. gerichtliche und polizeiliche Vollstreckungsbeamte;
7. Religionsdiener;
8. Volksschullehrer;
9. dem aktiven Heere oder der aktiven Marine angehörende Militärpersonen.

Die Landesgesetze können außer den vorbezeichneten Beamten höhere Verwaltungsbeamte bezeichnen, welche zu dem Amte eines Schöffen nicht berufen werden sollen.

§ 35.

Die Berufung zum Amte eines Schöffen dürfen ablehnen:

1. Mitglieder einer deutschen gesetzgebenden Versammlung;
2. Personen, welche im letzten Geschäftsjahre die Verpflichtung eines Geschworenen oder an wenigstens fünf Sitzungstagen die Verpflichtung eines Schöffen erfüllt haben;
3. Aerzte;
4. Apotheker, welche keine Gehülfen haben;
5. Personen, welche das fünfundsechzigste Lebensjahr zur Zeit der Aufstellung der Urliste vollendet haben oder dasselbe bis zum Ablaufe des Geschäftsjahres vollenden würden;
6. Personen, welche glaubhaft machen, daß sie den mit der Ausübung des Amts verbundenen Aufwand zu tragen nicht vermögen.

§ 36.

Der Vorsteher einer jeden Gemeinde oder eines landesgesetzlich der Gemeinde gleichstehenden Verbandes hat alljährlich ein Verzeichniß der in der Gemeinde wohnhaften Personen, welche zu dem Schöffenamte berufen werden können, aufzustellen (Urliste).

Die Urliste ist in der Gemeinde eine Woche lang zu Jedermanns Einsicht auszulegen. Der Zeitpunkt der Auslegung ist vorher öffentlich bekannt zu machen.

§ 37.

Gegen die Richtigkeit oder Vollständigkeit der Urliste kann innerhalb der einwöchigen Frist schriftlich oder zu Protokoll Einsprache erhoben werden.

§ 38.

Der Gemeindevorsteher sendet die Urliste nebst den erhobenen Einsprachen und den ihm erfoderlich erscheinenden Bemerkungen an den Amtsrichter des Bezirks.

Wird nach Absendung der Urliste die Berichtigung derselben erforderlich, so hat der Gemeindevorsteher hiervon dem Amtsrichter Anzeige zu machen.

§ 39.

Der Amtsrichter stellt die Urlisten des Bezirks zusammen und bereitet den Beschluß über die Einsprachen gegen dieselben vor. Er hat die Beachtung der Vorschriften des § 36 Abs. 2 zu prüfen und die Abstellung etwaiger Mängel zu veranlassen.

§ 40.

Bei dem Amtsgerichte tritt alljährlich ein Ausschuß zusammen.

Der Ausschuß besteht aus dem Amtsrichter als Vorsitzenden und einem von der Landesregierung zu bestimmenden Staatsverwaltungsbeamten, sowie sieben Vertrauensmännern als Beisitzern.

Die Vertrauensmänner werden aus den Einwohnern des Amtsgerichtsbezirks gewählt.

Die Wahl erfolgt nach näherer Bestimmung der Landesgesetze durch die Vertretungen der Kreise, Aemter, Gemeinden oder dergleichen Verbände; wenn solche Vertretungen nicht vorhanden sind, durch den Amtsrichter. Letzterer hat die Vertrauensmänner vornehmlich aus den Vorstehern der vorbezeichneten Verbände zu wählen.

Zur Beschlußfähigkeit des Ausschusses genügt die Anwesenheit des Vorsitzenden, des Staatsverwaltungsbeamten und dreier Vertrauensmänner. Der Ausschuß faßt seine Beschlüsse nach der absoluten Mehrheit der Stimmen. Bei Stimmengleichheit entscheidet die Stimme des Vorsitzenden.

§ 41.

Der Ausschuß entscheidet über die gegen die Urliste erhobenen Einsprachen. Die Entscheidungen sind zu Protokoll zu vermerken. Beschwerde findet nicht statt.

§ 42.

Aus der berichtigten Urliste wählt der Ausschuß für das nächste Geschäftsjahr:

1. die erforderliche Zahl von Schöffen;
2. die erforderliche Zahl derjenigen Personen, welche in der von dem Ausschusse festzusetzenden Reihenfolge an die Stelle wegfallender Schöffen treten (Hülfsschöffen). Die Wahl ist auf Personen zu richten, welche am Sitze des Amtsgerichts oder in dessen nächster Umgebung wohnen.

§ 43.

Die für jedes Amtsgericht erforderliche Zahl von Hauptschöffen und Hülfsschöffen wird durch die Landesjustizverwaltung bestimmt.

Die Bestimmung der Zahl der Hauptschöffen erfolgt in der Art, daß voraussichtlich Jeder höchstens zu fünf ordentlichen Sitzungstagen im Jahre herangezogen wird.

§ 44.

Die Namen der erwählten Hauptschöffen und Hülfsschöffen werden bei jedem Amtsgerichte in gesonderte Verzeichnisse aufgenommen (Jahreslisten).

§ 45.

Die Tage der ordentlichen Sitzungen des Schöffengerichts werden für das ganze Jahr im voraus festgestellt.

Die Reihenfolge, in welcher die Hauptschöffen an den einzelnen ordentlichen Sitzungen des Jahres Theil nehmen, wird durch Auslooſung in öffentlicher Sitzung des Amtsgerichts bestimmt. Das Loos zieht der Amtsrichter.

Ueber die Auslooſung wird von dem Gerichtsschreiber ein Protokoll aufgenommen.

§ 46.

Der Amtsrichter setzt die Schöffen von ihrer Auslooſung und von den Sitzungstagen, an welchen sie in Thätigkeit zu treten haben, unter Hinweis auf die gesetzlichen Folgen des Ausbleibens in Kenntniß.

In gleicher Weise werden die im Laufe des Geschäftsjahres einzuberufenden Schöffen benachrichtigt.

§ 47.

Eine Aenderung in der bestimmten Reihenfolge kann auf übereinstimmenden Antrag der betheiligten Schöffen von dem Amtsrichter bewilligt werden, sofern die in den betreffenden Sitzungen zu verhandelnden Sachen noch nicht bestimmt sind. Der Antrag und die Bewilligung sind aktenkundig zu machen.

§ 48.

Wenn die Geschäfte die Anberaumung außerordentlicher Sitzungen erforderlich machen, so werden die einzuberufenden Schöffen vor dem Sitzungstage in Gemäßheit des § 45 ausgelooſt.

Erscheint dies wegen Dringlichkeit unthunlich, so erfolgt die Auslooſung durch den Amtsrichter lediglich aus der Zahl der am Sitze des Gerichts wohnenden Hülfsschöffen. Die Umstände, welche den Amtsrichter hierzu veranlaßt haben, sind aktenkundig zu machen.

§ 49.

Wird zu einzelnen Sitzungen die Zuziehung anderer als der zunächst berufenen Schöffen erforderlich, so erfolgt dieselbe aus der Zahl der Hülfsschöffen nach der Reihenfolge der Jahresliste.

Würde durch die Berufung der letzteren eine Vertagung der Verhandlung oder eine erhebliche Verzögerung ihres Beginnes nothwendig, so sind die nicht am Sitze des Gerichts wohnenden Hülfsschöffen zu übergehen.

§ 50.

Erstreckt sich die Dauer einer Sitzung über die Zeit hinaus, für welche der Schöffe zunächst einberufen ist, so hat er bis zur Beendigung der Sitzung seine Amtsthätigkeit fortzusetzen.

§ 51.

Die Beeidigung der Schöffen erfolgt bei ihrer ersten Dienstleistung in öffentlicher Sitzung. Sie gilt für die Dauer des Geschäftsjahres.

Der Vorsitzende richtet an die zu Beeidigenden die Worte:

„Sie schwören bei Gott dem Allmächtigen und Allwissenden, die Pflichten eines Schöffen getreulich zu erfüllen und Ihre Stimmen nach bestem Wissen und Gewissen abzugeben."

Die Schöffen leisten den Eid, indem Jeder einzeln die Worte spricht:

„ich schwöre es, so wahr mir Gott helfe."

Der Schwörende soll bei der Eidesleistung die rechte Hand erheben.

Ist ein Schöffe Mitglied einer Religionsgesellschaft, welcher das Gesetz den Gebrauch gewisser Betheuerungsformeln an Stelle des Eides gestattet, so wird die Abgabe einer Erklärung unter der Betheuerungsformel dieser Religionsgesellschaft der Eidesleistung gleich geachtet.

Ueber die Beeidigung wird von dem Gerichtsschreiber ein Protokoll aufgenommen.

§ 52.

Wenn die Unfähigkeit einer als Schöffe in die Jahresliste aufgenommenen Person eintritt oder bekannt wird, so ist der Name derselben von der Liste zu streichen.

Ein Schöffe, hinsichtlich dessen nach seiner Aufnahme in die Jahresliste andere Umstände eintreten oder bekannt werden, bei deren Vorhandensein eine Berufung zum Schöffenamte nicht erfolgen soll, ist zur Dienstleistung ferner nicht heranzuziehen.

Die Entscheidung erfolgt durch den Amtsrichter nach Anhörung der Staatsanwaltschaft und des betheiligten Schöffen.

Beschwerde findet nicht statt.

§ 53.

Ablehnungsgründe sind nur zu berücksichtigen, wenn sie innerhalb einer Woche, nachdem der betheiligte Schöffe von seiner Einberufung in Kenntniß gesetzt worden ist, von demselben geltend gemacht werden. Fällt ihre Entstehung oder Bekanntwerdung in eine spätere Zeit, so ist die Frist erst von diesem Zeitpunkte zu berechnen.

Der Amtsrichter entscheidet über das Gesuch nach Anhörung der Staatsanwaltschaft. Beschwerde findet nicht statt.

§ 54.

Der Amtsrichter kann einen Schöffen auf dessen Antrag wegen eingetretener Hinderungsgründe von der Dienstleistung an bestimmten Sitzungstagen entbinden.

Die Entbindung des Schöffen von der Dienstleistung kann davon abhängig gemacht werden, daß ein anderer für das Dienstjahr bestimmter Schöffe für ihn eintritt.

Der Antrag und die Bewilligung sind aktenkundig zu machen.

§ 55.

Die Schöffen und die Vertrauensmänner des Ausschusses erhalten Vergütung der Reisekosten.

§ 56.

Schöffen und Vertrauensmänner des Ausschusses, welche ohne genügende Entschuldigung zu den Sitzungen nicht rechtzeitig sich einfinden oder ihren Obliegenheiten in anderer Weise sich entziehen, sind zu einer Ordnungsstrafe von fünf bis zu eintausend Mark, sowie in die verursachten Kosten zu verurtheilen.

Die Verurtheilung wird durch den Amtsrichter nach Anhörung der Staatsanwaltschaft ausgesprochen. Erfolgt nachträglich genügende Entschuldigung, so kann die Verurtheilung ganz oder theilweise zurückgenommen werden. Gegen die Entscheidungen findet Beschwerde von Seiten des Verurtheilten nach den Vorschriften der Strafprozeßordnung statt.

§ 57.

Bis zu welchem Tage die Urlisten aufzustellen und dem Amtsrichter einzureichen sind, der Ausschuß zu berufen und die Ausloosung der Schöffen zu bewirken ist, wird durch die Landesjustizverwaltung bestimmt.

Fünfter Titel.

Landgerichte.

1) Die **Landgerichte**, kollegialische Behörden von Richtern für größere Bezirke, welche mehrere Amtsgerichtsbezirke umfassen, wirken in Civilkammern für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten und in Strafkammern für Strafsachen. An die Civilkammern schließen sich die Kammern für Handelssachen und an die Strafkammern die Schwurgerichte an.

Die Civilkammern sind für einzelne Klassen von Ansprüchen in erster Instanz ohne Rücksicht auf die Höhe des Streitgegenstandes ausschließlich zuständig; für andere ist der Landesgesetzgebung vorbehalten, die ausschließliche Zuständigkeit der Landgerichte zu bestimmen. Außerdem sind sie die erste Instanz für alle Streitsachen, welche nicht den Amtsgerichten zugewiesen sind, also namentlich für Streitsachen über mehr als 300 Mk., soweit diese nicht den Amtsgerichten ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes zugewiesen sind. Sie sind ferner Beschwerde- und Berufungsgerichte für die Amtsgerichtsstreitsachen, §§ 70, 71 sowie die Gewerbegerichts-Streitsachen, § 55 Abs. 2. Ges. 24. Juli 1890.

Für Preußen AG. v. 24. April 1878 §§ 37—43; Turnau a. a. O. 1, 305 ff. Hinsichtlich der Sitze und Bezirke Ges. 4. März 1878, GS. 169. Ueber Veränderungen der Bezirke s. AG. § 37 Abs. 2. Für Bayern AG. 23. Febr. 1879 Art. 26—33, V. 2. April 1879, GBl. 355; für Württemberg AG. 24. Jan. 1879 Art. 6—13. Vgl. deutsche Justiz-Statistik, 6. Jahrg.; Pfafferoth, Jahrb. 1895 S. 7 ff., 73 ff.

2) Auf die Anträge des Abg. Dr. Lasker sind eingehende Vorschriften über die Geschäftsvertheilung bei den Landgerichten aufgenommen, zu dem Zwecke, die Unabhängigkeit der Gerichte zu sichern und nicht innerhalb der Gerichte durch willkürliche Zusammensetzungen des Richterpersonals bestimmten Richtungen unter Benutzung der Ansichten der einzelnen Richter tendenzmäßigen Einfluß zu verschaffen. Nach wiederholten Erörterungen sind die jetzigen Bestimmungen der §§ 60—69 vereinbart. Die „vorschriftsmäßige Besetzung" des Gerichts im Sinne des § 513 Nr. 1 CP. und § 377 Nr. 1 StPO. wird von diesen Bestimmungen nur insofern berührt, als dieselben die Frage über die gesetzliche Berufung des Richters zu der Mitwirkung bei dem betreffenden Gericht bzw. zur Führung

des Vorsitzes betreffen. Diejenigen Fragen, welche lediglich den inneren Dienst betreffen, wie die der Möglichkeit der Vertretung des behinderten Gerichtsmitgliedes durch ein anderes Mitglied desselben Gerichts, der Einhaltung der Reihenfolge der zur Stellvertretung befugten Richter, des Bedürfnisses einer Vertretung enthalten ihrer Natur nach reglementäre Vorschriften für die Justizverwaltung und entziehen sich deshalb der richterlichen Cognition. Vgl. RG. Str. 1, 238; 2, 195, 338; 3, 8, 233, 242; 26, 94; RG. 29, 229; 31. März 1886, SA. 42, 210. Vgl. Anm. §§ 59, 66.

§ 58.

Die Landgerichte werden mit einem Präsidenten und der erforderlichen Anzahl von Direktoren und Mitgliedern besetzt.[1]

E. 46. P. 502. 633.

1) Die Befugnisse des Präsidenten sind in den §§ 61, 63, 64, 66, 83, 89, 91 bestimmt; der Direktoren in den §§ 61, 63, 85. Dazu kommen die ihnen landesgesetzlich außerdem übertragenen Rechte und Pflichten. Für Preußen vgl. AG. v. 24. April 1878, §§ 41, 43, 77, 78, 80; für LG. Berlin I noch Ges. 10. April 1892, GS. 77 § 9. Die Mitglieder heißen „Landrichter", AG. § 8, bzw. „Landgerichtsrath", letztere wie der Amtsgerichtsrath mit dem Range der Räthe vierter Klasse; K. Erlaß v. 11. Aug. 1879, GS. 579.

§ 59.

Bei den Landgerichten werden Civil- und Strafkammern gebildet.[1]

E. 47. P. 335—346. 502. 561. 616. 617. 633.

1) Obligatorisch ist, daß jedes Landgericht wenigstens eine Civilkammer und eine Strafkammer hat; „werden gebildet", d. h. müssen gebildet werden. Derselbe Richter kann aber Mitglied einer Civilkammer und einer Strafkammer sein, § 62 Abs. 1; Westerburg, RassK. 29, 810.

Die Zahl der Kammern zu bestimmen, ist den einzelnen Bundesstaaten überlassen. Vgl. Preuß. Verfüg. v. 28. Juli und 16. Nov. 1879, JMBl. 209, 454; Verf. v. 25. Sept. 1880, JMBl. 221; Turnau a. a. O. 1, 319, 320. Verstöße gegen die Geschäftsvertheilung begründen nicht einen Einwand gegen die Gerichtszuständigkeit, RG. 29, 229; 17. Jan. 1889, RassK. 33, 499, JW. 83; SA. 44, 343. Vgl. Vorb. 2 vor § 58.

§ 60.

Bei den Landgerichten sind Untersuchungsrichter nach Bedürfniß zu bestellen.

Die Bestellung erfolgt durch die Landesjustizverwaltung auf die Dauer eines Geschäftsjahres.

§ 61.[1]

Den Vorsitz im Plenum führt der Präsident, den Vorsitz in den Kammern führen der Präsident und die Direktoren.[2] Vor Beginn des Geschäftsjahres bestimmt der Präsident die Kammer, welcher er sich anschließt.[3] Ueber die Vertheilung des Vorsitzes in den übrigen Kammern entscheiden der Präsident und die Direktoren nach Stimmenmehrheit; im Falle der Stimmengleichheit giebt die Stimme des Präsidenten den Ausschlag.[4]

E. 47b. P. 335—346. 502. 503. 627. 633. Sitz. 169. S. 19—23. Sitz. 170. S. 1—4.

1) Ueber die Tragweite der Vorschriften der §§ 61—69 bzw. der vorschriftsmäßigen Besetzung des Gerichts im Sinne des § 513 Nr. 1 CP. u. § 377 Nr. 1 StrP. vgl. Vorb. 2 vor § 58.

2) Im § 61 ist über den Vorsitz bestimmt; vgl. Vorb. 2 vor § 58. Das Plenum, für die Anwendung der Reichsprozeßordnungen ohne Bedeutung, kann eine solche nur landesgesetzlich für Verwaltungs-, Disziplinarsachen u. dergl. erhalten. Jede Kammer (Ausnahmen: detachirte Strafkammern, § 78, und Kammern für Handelssachen, §§ 67, 109,

110) muß einen Präsidenten oder einen Direktor als Vorsitzenden haben; nicht bloß ein durch die Landesjustizverwaltung mit dem Vorsitze zu beauftragendes Mitglied; RG. Str. 18, 9. Ein Antrag, letzteres zuzulassen, von der RK. in erster Lesung angenommen, wurde in zweiter Lesung gestrichen, Hauck 100, Struckmann-Koch Anm. 2. AM. Westerburg, RassK. 29, 812. Ueber die Unzulässigkeit der Uebertragung der Sachleitung vgl. Anm. § 68. Für den Fall der Verhinderung des Vorsitzenden ist keinenfalls ein zweiter im Voraus zu ernennen, sondern nach § 65 zu verfahren. — Daß ein im speziellen Falle nicht zum Vorsitze berufener Direktor auch als Beisitzer fungiren kann, ist nicht ausgeschlossen; RG. Str. 3, 310. Vgl. auch Anm. 1 § 65.

3) Das Geschäftsjahr, reichsgesetzlich nicht festgesetzt, ist landesrechtlich zu bestimmen. Es ist im deutschen Reiche überall das Kalenderjahr. Vgl. preuß. Verf. v. 28. Juli 1879 § 1, JMBl. 209.

4) Die Vertheilung kann auch derartig geschehen, daß der Präsident oder ein Direktor in zwei Kammern den Vorsitz hat. Entscheidend ist dafür, daß dies durch Satz 3 nicht ausgeschlossen ist, auch nicht durch Satz 2, welcher nur bestimmt, daß sich der Präsident einer Kammer jedenfalls anschließen muß. Die Vorschrift des § 62 Abs. 1, daß jeder Richter Mitglied mehrerer Kammern sein kann, betrifft zwar nur die Geschäftsvertheilung unter den Kammern, nicht den Vorsitz, dient aber deshalb keinenfalls zum arg. e contrario, sondern ex ratione legis zur Bestätigung; Struckmann-Koch Anm. 7, Turnau a. a. O. 1, 325; Preuß. Allg. Verf. v. 28. Juli 1879 § 3, JMBl. 209. AM. Hauck 99, 100.

§ 62.

Vor Beginn des Geschäftsjahres werden auf die Dauer desselben die Geschäfte unter die Kammern derselben Art vertheilt und die ständigen Mitglieder der einzelnen Kammern sowie für den Fall ihrer Verhinderung die regelmäßigen Vertreter bestimmt. Jeder Richter kann zum Mitgliede mehrerer Kammern bestimmt werden.[1]

Die getroffene Anordnung kann im Laufe des Geschäftsjahres nur geändert werden, wenn dies wegen eingetretener Ueberlastung einer Kammer oder in Folge Wechsels oder dauernder Verhinderung einzelner Mitglieder des Gerichts erforderlich wird.[2]

E. 47 c. P. 335—346. 502—505. 616. 627—634. 627. 638. Sitz. 169. S. 19—23. Sitz. 170. S. 1—4.

1) Allgemeine Grundsätze für die Geschäftsvertheilung (nach Materien, Namen, Buchstaben u. s. w.) sind nicht aufgestellt; es ist auch prinzipiell nicht ausgeschlossen, daß einer Kammer einzelne Sachen zugewiesen werden; RG. Str. 19, 230. Die „ständigen Mitglieder" der einzelnen Kammern können in größerer Zahl, als zur gesetzlichen Mitwirkung nöthig ist (vgl. §§ 77, 194 Abs. 1), bestimmt werden. Zu bestimmen, in welcher Weise sie behufs der gesetzlichen Besetzung wechseln, gehört dann zu der nach § 62 „vor Beginn des Geschäftsjahres" (s. Anm. 2 § 61) zu treffenden Bestimmung. Die „regelmäßigen Vertreter", welche Mitglieder desselben Gerichts oder sonst gemäß § 69 bestimmt sein müssen, können bestimmt für einzelne oder für mehrere oder unbestimmt für alle Mitglieder der Kammer, wer von ihnen etwa verhindert werden möge, bestellt werden; nicht aber für den nicht hier, sondern in §§ 61, 65 behandelten Vorsitz. Wegen der Beiordnung nicht ständiger Richter (Gerichtsassessoren) vgl. § 69 und Preuß. AG. § 5. Wegen der Unzulässigkeit prozessualischer Anfechtung der Besetzung vgl. Vorb. 2 vor § 58. — Ausnahme vom § 62 vgl. § 64.

2) Abs. 2 bestimmt nur über Aenderungen aus den darin bezeichneten drei Gründen, welche ein dauerndes Aenderungsbedürfniß voraussetzen. Dauernd ist eine Verhinderung, wenn sie voraussichtlich längere Zeit bestehen wird, was dem pflichtmäßigen Ermessen des Präsidiums unterliegt; von RG. Str. 20, 385 wird schon ein vierwöchentlicher

Urlaub als eine dauernde Verhinderung erachtet. Für Fälle momentaner Verhinderung bestimmen die §§ 65, 66.

Die Mitglieder, welche im Laufe des Geschäftsjahres gemäß Abs. 2 eintreten, sind durch ausdrückliche Bestimmung den einzelnen Kammern zuzuweisen und treten nicht von selbst an die Stelle ihrer zeitlichen Vorgänger.

§ 63.

Die im vorstehenden Paragraphen bezeichneten Anordnungen erfolgen durch das Präsidium.

Das Präsidium wird durch den Präsidenten als Vorsitzenden, die Direktoren und das dem Dienstalter nach, bei gleichem Dienstalter das der Geburt nach älteste Mitglied gebildet. Das Präsidium entscheidet nach Stimmenmehrheit; im Falle der Stimmengleichheit giebt die Stimme des Präsidenten den Ausschlag.[1]

E. 47d. P. 336. 346. 502. 505. 617. 627—638. Sitz. 169. S. 19—24. Sitz. 170. S. 1—4.

1) Das Kollegium, welches als Präsidium die Geschäfte zu vertheilen hat, hat nur über die nach § 62 vorzunehmende Geschäftsvertheilung zu bestimmen, § 63 Abs. 1 (außer der Funktion gemäß § 69), und ist nicht mit dem, nur aus dem Präsidenten und den Direktoren bestehenden Kollegium zu verwechseln, welches nach § 61 über den Vorsitz in den Kammern zu bestimmen hat. Die §§ 62, 63 sind im Interresse der Unabhängigkeit der Rechtspflege dazu bestimmt, eine entscheidende Einwirkung der Landesjustizverwaltung auf die Bildung und Besetzung der Kammern und die Vertheilung der Geschäfte zu verhüten. Das Präsidium ist daher auch nicht befugt, die Ausübung seiner Rechte auf den Präsidenten des Gerichts zu delegiren, auch nicht unter Vorbehalt einer nachträglichen Genehmigung der Anordnungen desselben; RG. Str. 23, 167. Auch für die Zutheilung der nach § 69 Abs. 2 beizuordnenden Hülfsrichter sind §§ 62, 63 anwendbar; RG. Str. 23, 120.

§ 64.

Der Präsident kann bestimmen, daß einzelne Untersuchungen von dem Untersuchungsrichter, dessen Bestellung mit dem Ablaufe des Geschäftsjahres erlischt, zu Ende geführt werden, sowie daß in einzelnen Sachen, in welchen während des Geschäftsjahres eine Verhandlung bereits stattgefunden hat, die Kammer in ihrer früheren Zusammensetzung auch nach Ablauf des Geschäftsjahres verhandle und entscheide.

E. 47e. P. 502. 505. 617. 638—640.

§ 65.

Im Falle der Verhinderung des ordentlichen Vorsitzenden führt den Vorsitz in der Kammer dasjenige Mitglied der Kammer, welches dem Dienstalter nach und bei gleichem Dienstalter der Geburt nach das älteste ist.[1]

Der Präsident wird in seinen übrigen durch dieses Gesetz bestimmten Geschäften durch denjenigen Direktor vertreten, welcher dem Dienstalter nach und bei gleichem Dienstalter der Geburt nach der älteste ist.[2]

E. 47f. P. 335—346. 502. 505. 617. 640. 641.

1) In Abs. 1 ist das älteste ständige ordentliche Mitglied gemeint; Struckmann-Koch Anm. 1; RG. Str. 1, 238. AM. Th. Wolff, RassK. 37, 492 ff., welcher den ältesten der in der Sitzung mitwirkenden Richter als zur Vertretung des Vorsitzenden berufen erachtet, was schon deshalb nicht angeht, weil der § 65 Abs. 1 nicht bloß den Fall im Auge hat, daß die Verhinderung des Vorsitzenden sich während der Sitzung oder bei Gelegenheit

des Zusammentretens einer Sitzung ereignet. Auch der Wortlaut spricht gegen die Annahme von Wolff. Unter dem ältesten Mitglied einer Kammer kann nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch nur das älteste unter allen Mitgliedern der Kammer verstanden werden und es ist daher unter dem ältesten Mitgliede das jeweils dienstlich verfügbare älteste Mitglied zu verstehen, RG. Str. 31. Mai 1894, JW. 396. Dagegen ist nicht zu verstehen der Aelteste von einem Theile der Kammer, welcher gerade beisammen ist. Wenn dies gemeint sein sollte, so hätte es gesagt werden müssen, nicht umgekehrt. Praktische Unzuträglichkeiten können sich sowohl bei dem einen wie bei dem anderen Modus ergeben; wenn trotz der Zuziehung von Ergänzungsrichtern bei einer plötzlich eintretenden Verhinderung des Vorsitzenden ein nicht zugezogenes Mitglied eintreten und die Verhandlung von Neuem beginnen muß (vgl. Anm. 2 § 194), so ist als Vorsitzender und Ergänzungsrichter das nächstälteste verfügbare Mitglied der Kammer, wenn es nicht ohnedies an der Sitzung Theil nimmt, d. h. dasjenige, dessen etwa ältere Vormänner dienstlich nicht verfügbar und deshalb am Vorsitz verhindert sind, zu berufen; RG. Str. 18, 302; 23, 99 ff.; 31. Mai 1894, wie vorst. Ein nicht ständiges Mitglied des Landgerichts (z. B. ein als Hülfsrichter fungirender Amtsrichter) darf niemals den Vorsitz führen; RG. Str. 18, 307. Daß der ordentliche Vorsitzende oder der an seiner Stelle zum Vorsitz Berufene, wenn er z. B. durch Heiserkeit nur an der Führung des Vorsitzes verhindert ist, als Beisitzer fungiren kann, ist nicht ausgeschlossen, RG. Str. 10, 318, 18, 302; 23, 99. Der Vorsitzende ist übrigens nicht befugt, sich wegen Ueberbürdung mit Amtsgeschäften nach eignem Ermessen von dem Vorsitz zu dispensiren (JM.Restr. 30. Mai 1882 bei Müller Preuß. Justizverf. S. 20; vgl. Busch 18, 297).

2) Die Vertretung des Präsidenten gemäß Abs. 2 beschränkt sich auf die ihm durch das GV. („dieses Gesetz") übertragenen Geschäfte; über die Vertretung in anderen, ihm landesrechtlich übertragenen Geschäften, Disziplinarsachen, Justizverwaltungsangelegenheiten ꝛc. ist landesrechtlich zu bestimmen. In Preußen ist es auch dafür bei der Vorschrift des § 65 Abs. 2 belassen, Turnau a. a. O. 1, 339; vgl. jedoch für LG. Berlin I Ges. v. 10. April 1892, GS. 77, § 9.

§ 66.

Im Falle der Verhinderung des regelmäßigen Vertreters eines Mitglieds wird ein zeitweiliger Vertreter durch den Präsidenten bestimmt.[1]

E. 47g. P. 335—346. 502. 505. 641.

1) Der § 66, die §§ 62—65 ergänzend, bezieht sich auf die zeitweilige Vertretung sowohl der Mitglieder im engeren Sinne, als auch des Vorsitzenden, RG. 16, 413. Ob eine Verhinderung vorliegt und ob die Einberufung der festgesetzten Reihenfolge entspricht, unterliegt nicht der Prüfung des erkennenden Gerichts; RG. Str. 1, 238; 2, 195, 338; 26, 94; RG. 29, 229. Ein Fall der Verhinderung liegt auch vor, wenn die regelmäßigen Vertreter bzw. Mitglieder abgelehnt werden, RG. 8. Okt. 1888, JW. 405. Vgl. auch über die Person der Vertreter § 69.

§ 67.

Die Bestimmungen der §§ 61—66 finden auf die Kammern für Handelssachen keine Anwendung.[1]

E. 47h. P. 641.

1) Die Errichtung der Kammern für Handelssachen und die Bestimmung ihrer Vorsitzenden erfolgt durch die Landesjustizverwaltung. Vgl. §§ 100, 109, 110, Preuß. AG. vom 24. April 1878 § 46; die Vorsitzenden werden in Preußen mindestens auf die Dauer eines Geschäftsjahres durch den Justizminister bestimmt; Letzterer hat durch Verfügung vom 26. Juli 1879 § 4, JMBl. 210, die Ernennung den Präsidenten der Landgerichte übertragen. Vgl. darüber Künzel, RassK. 24, 612 und Turnau 1, 487.

§ 68.

Innerhalb der Kammer vertheilt der Vorsitzende die Geschäfte auf die Mitglieder.[1]

E. 471. P. 335—345. 502. 505—509. 643. 677. Sitz. 170. S. 4—7.

1) Die RK. hatte angenommen: „Für einzelne Sachen kann der Vorsitzende die Leitung der Verhandlung einem Mitgliede des Gerichts übertragen. In diesem Falle gelten die Anordnungen des mit der Sachleitung beauftragten Richters als Anordnungen des Vorsitzenden." Die Bestimmung sollte einem Zweckmäßigkeitsbedürfnisse entsprechen; der zweite Satz sollte einer Zwiespältigkeit der Leitung vorbeugen, wenn der Vorsitzende als Beisitzer fungire; P. 502 §§ 46e, 505—509. Bei nochmaliger Berathung wurde die Bestimmung als nach § 69 unnöthig und leicht mißbräuchlich gestrichen. Dabei wurde ohne Widerspruch mehrseitig hervorgehoben, daß die nunmehr reichsgesetzlich *ausgeschlossene* Uebertragung der *Leitung* der Verhandlung an ein *Gerichtsmitglied* auch nicht durch die Landesgesetzgebung eingeführt werden dürfe; P. 641—643. Auch ein späterer Beschluß betr. Zulässigkeit der Uebertragung der Leitung für einzelne Sachen an Gerichtsmitglieder, P. 677, E. § 47k, ist nach Widerspruch des Bundesraths (3. Nov. 1876) wieder gestrichen, Sitz. 170. Sie ist danach unzulässig. Vgl. Struckmann-Koch Anm. 2 und die dort Genannten.

§ 69.[1]

Soweit die Vertretung eines Mitglieds[2] nicht durch ein Mitglied desselben Gerichts möglich ist, erfolgt die Anordnung derselben auf den Antrag des Präsidiums durch die Landesjustizverwaltung.[3]

Die Beiordnung eines nicht ständigen Richters darf, wenn sie auf eine bestimmte Zeit erfolgte, vor Ablauf dieser Zeit, wenn sie auf unbestimmte Zeit erfolgte, so lange das Bedürfniß, durch welches sie veranlaßt wurde, fortdauert, nicht widerrufen werden. Ist mit der Vertretung eine Entschädigung verbunden, so ist diese für die ganze Dauer im voraus festzustellen.[4]

Unberührt bleiben diejenigen landesgesetzlichen Bestimmungen, nach welchen richterliche Geschäfte nur von ständig angestellten Richtern wahrgenommen werden können, sowie diejenigen, welche die Vertretung durch ständig angestellte Richter regeln.[5]

E. 471. 336. 347—349. 502. 509. 617. 644—651. Sitz. 170. S. 7—9.
Reichstagssitz. v. 21. Novbr. und 19. Dezbr. 1876.

1) Im § 69 ist *nur* für *Landgerichte* bestimmt; hinsichtlich der Oberlandesgerichte und des Reichsgerichts vgl. §§ 122, 134. Hinsichtlich der Vertretung bei Amtsgerichten ist reichsgesetzlich nichts bestimmt; sie ist daher landesrechtlich zu ordnen. Vgl. Anm. 2 § 22.

Der Zweck des § 69, dessen Fassung in der RK. und im Reichstage vielfache Erörterungen und Aenderungen veranlaßte, ist, daß die Vertretung der Landgerichtsmitglieder durch nicht ständig angestellte Richter eingeschränkt und für die Dauer der Vertreter die Unabhängigkeit solcher Vertreter möglichst gesichert werde. Bei der Feststellung des § 69 wurde als Absicht der RK. konstatirt:

a) daß die Frage, welche Personen nach den Landesgesetzen überhaupt zur Vertretung eines Richters befugt (befähigt) seien, hier nicht entschieden werden soll;
b) daß Satz 1 Abs. 2 sich auf einen mit dem Willen des Vertreters erfolgenden Widerruf der Anordnung nicht bezieht;
c) daß Satz 2 Abs. 2 sich auf den Fall einer budgetmäßigen oder etatsmäßigen Erhöhung der Bezüge nicht erstreckt;
d) daß der Paragraph der Einberufung eines bereits ständig angestellten Richters als Hülfsrichters eines anderen Gerichts nicht im Wege steht. P. 644–651.

Diese Konstatirungen sind auch für den jetzigen Inhalt des § 69 zutreffend, da in diesen Beziehungen durch einzelne spätere Modifikationen des Abs. 2 nichts geändert ist. Durch diese Modifikationen und die jetzige Fassung des Abs. 2 sollte nur unbedingt klar gestellt werden, daß § 69 sich *nicht* auf eine Vertretung durch *ständige* Richter bezieht, wie auch beim Oberlandesgerichte, für welches nur ständige Richter als Hülfsrichter zugezogen werden sollen, keine Sicherheitsmittel bestimmt sind. Ferner können *auf bestimmte* Zeit oder zur Deckung eines Bedürfnisses *nicht-ständige Richter* (Gerichts-Assessoren) als Vertreter berufen werden (Abs. 2 Satz 1); der Auftrag kann aber für die bestimmte Zeit bzw. für die Zeit des Bedürfnisses nicht widerrufen werden; die etwaige Entschädigung ist im Voraus festzustellen. Die Anordnung einer Vertretung durch ein Nichtmitglied des Gerichts soll nicht auf Antrag des *Gerichts*, sondern auf den Antrag des im § 63 bezeichneten *Präsidium* erfolgen; P. 347, 348.

2) Die „*Vertretung*" im Abs. 1 umfaßt nicht nur die vollständige Stellvertretung, sondern auch die Vertretung in einzelnen Geschäften zur Hülfeleistung. Vgl. „Vertreter" in den §§ 62, 64; Struckmann-Koch Anm. 3.

Eine Ausnahme von Abs. 1 gestattet Abs. 3 (Schluß) dahin, daß *ständig* angestellte Richter, z. B. die Amtsrichter, auch ohne den Antrag des Präsidiums zur Vertretung berufen werden können, wo die Landesgesetzgebung dies gestattet; P. 649; Struckmann-Koch Anm. 3; Keller 90 Anm. 12. AM. Hauck 107 und Munk 124. Vgl. dagegen Turnau a. a. O. 1, 346, 347. Demgemäß ist auch für Preußen die Vertretung durch Zuziehung der Amtsrichter des Landgerichtsbezirks geordnet; AG. § 38; vgl. RG. Str. 26, 95; desgleichen für Elsaß-Lothringen, AG. vom 4. Nov. 1878 § 15; für Bayern AG. vom 23. Febr. 1879 Art. 33; für Sachsen, Ges. 1. März 1879 § 22; für Württemberg, AG. vom 24. Jan. 1879 Art. 10.

3 **Abs. 1** bestimmt nur die Frage, wie die Anordnung der *Vertretung* zu erfolgen hat, und disponirt nicht über die Bestimmung der *Person* des Vertreters. Letztere ist Sache der Landesjustizverwaltung.

4) **Abs. 2.** Vorausgesetzt ist hier überall der Fall eines zeitweiligen Bedürfnisses, sei es nun für den Fall des Abs. 1, oder aus anderen Gründen, z. B. wegen allgemeiner Geschäftsüberhäufung; RG. Str. 23, 120. Ob für die Beiordnung ein Bedürfniß vorliegt, unterliegt nicht der Entscheidung des erkennenden Gerichts, Vorb. 2 vor § 58; RG. Str. 23, 119. Unter der Beiordnung ist hier nur die Beiordnung zur Vertretung verstanden, nicht die Beiordnung eines Assessors zu seiner Ausbildung ohne die Rechte eines Hülfsrichters, vgl. preuß. AG. § 3; RG. Str. 22, 168. Im Falle eines dauernden Bedürfnisses ist als selbstverständlich vorausgesetzt, daß die Stelle baldmöglichst definitiv besetzt, bzw., falls eine neue nöthig ist, durch Vermehrung der Gerichtsstellen als dauernde geschaffen wird.

5) **Abs. 3** vgl. Anm. 2, Preuß. AG. § 5. Für Bayern s. Hauck 106.

§ 70.

Vor die Civilkammern, einschließlich der Kammern für Handelssachen, gehören alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, welche nicht den Amtsgerichten zugewiesen sind.[1]

Die Landgerichte sind ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes ausschließlich zuständig:[2]

1. für die Ansprüche, welche auf Grund des Gesetzes vom 1. Juni 1870 über die Abgaben von der Flößerei oder auf Grund des Gesetzes über die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten vom 31. März 1873 gegen den Reichsfiskus erhoben werden;[3]
2. für die Ansprüche gegen Reichsbeamte wegen Ueberschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder wegen pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen.[4]

Der Landesgesetzgebung bleibt überlassen,[5] Ansprüche der Staatsbeamten gegen den Staat aus ihrem Dienstverhältnisse,[6] Ansprüche gegen den Staat wegen Verfügungen der Verwaltungsbehörden,[7] wegen Verschuldung von Staatsbeamten[8] und wegen Aufhebung von Privilegien,[9] Ansprüche gegen Beamte wegen Ueberschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder wegen pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen,[10] sowie Ansprüche in Betreff öffentlicher Abgaben[11] ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes den Landgerichten ausschließlich zuzuweisen.[12]

E. 50. P. 360. 361. 525. 617—620.

1) Von der landgerichtlichen Kompetenz sind durch Abs. 1, abgesehen von einer Prorogation des Gerichtsstandes (CP. §§ 38—40), die in den §§ 23, 24 bezeichneten Streitsachen ausgeschlossen. Dagegen gehören vor die Civilkammern:

a) die in Abs. 2 § 70 bezeichneten Streitsachen;

b) Ehesachen nach CP. § 568; die Anfechtung von Beschlüssen auf Entmündigung und Klagen auf Wiederaufhebung einer Entmündigung, CP. §§ 606, 620, 624, 626, und die Anfechtung von Ausschlußurtheilen in Aufgebotssachen, CP. § 834;

c) die in Abs. 3 § 70 bezeichneten Sachen, soweit die Landesgesetzgebung von dem Vorbehalte Gebrauch macht;

d) alle nicht „vermögensrechtlichen" Ansprüche, soweit sie nicht durch §§ 23 Nr. 2, 24 den Amtsgerichten überwiesen sind, ohne Rücksicht auf die behauptete Schätzung des Werthes oder Interesses;

e) die vermögensrechtlichen Ansprüche, deren Gegenstand an Geld oder Geldeswerth die Summe von 300 Mk. übersteigt. Vgl. § 23 Nr. 1. Wegen der Berechnung des Werths vgl. Anm. 2 § 23.

f) Beschwerden und Berufungen gegen Entscheidungen der Amtsgerichte nach GV. § 71; sowie der Gewerbegerichte nach § 55 Abs. 2 Ges. 29. Juli 1890, RGBl. 141; die Bestimmung des zuständigen Amtsgerichts innerhalb des Landgerichtsbezirks nach § 36 CP.; außerdem Angelegenheiten, welche nicht zur ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit gehören, und den Landgerichten landesgesetzlich übertragen werden; Preuß. AG. §§ 40 bis 42; Elsaß-Lothr. AG. § 17.

g) Rechtsstreitigkeiten über die Verpflichtung für Reichsstempel ꝛc., RG. 29. Mai 1885 § 32, RGBl. 179; jetzt 27. April 1894, RGBl. 381, § 33.

h) Anfechtungen von Beschlüssen der Generalversammlungen von Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien nach Art. 190a u. 222 HGB., vgl. Anm. 2.

i) Anfechtungen von Beschlüssen von Generalversammlungen der eingetragenen Genossenschaften nach § 49 Abs. 2 Genoss.Ges. 1. Mai 1889, vgl. Anm. 2.

k) Klagen auf Auflösung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach § 61 Ges. 20. April 1892 (RGBl. 477), und subsidiär (in Ermangelung eines Verwaltungsstreitverfahrens) nach § 62 desselben Ges.

2) Für die sachliche Zuständigkeit der Landgerichte nach § 70 kommt es überall nur auf die Qualität der Streitsache, nicht auf die Parteirolle an, daher fallen auch Kondiktionen gegen die vermeintlich Berechtigten unter § 70; RG. 32, 121; 16. Mai 1882, JW. 76; ebenso Zinsansprüche von den betreffenden Hauptforderungen; RG. 29, 237. Soweit die Zuständigkeit der Landgerichte eine ausschließliche ist (Abs. 2 u. 3, ferner die in Anm. 1 zu b bezeichneten Ehe- und Entmündigungssachen, sowie die Anm. 1 zu g, h, i, k bezeichneten Streitigkeiten) ist auch für vermögensrechtliche Ansprüche die Revision gegen die Urtheile des OLG. in der Berufungsinstanz unbedingt zulässig, § 509 Nr. 2 CP., wodurch auf eine gleichmäßige Auffassung der Rechtsfrage in Bezug auf derartige Ansprüche hingewirkt werden soll, welche neben der privatrechtlichen zugleich eine staatsrechtliche Seite haben; vgl. RG. 29, 238, 422; 33, 246. Wegen der Anm. 1 zu g bezeichneten Streitigkeiten vgl. auch Anm. 5 § 509.

Nach dem Bundesges. vom 1. Juni 1870, BGBl. 314, war über die Entschädigungsansprüche gegen das Reich wegen Aufhebung der auf einem lästigen Privattitel beruhenden Flößerei-Abgaben ohne Rücksicht auf die Höhe des Objekts in letzter Instanz von dem Reichs-Oberhandelsgericht zu entscheiden. Ebenso sind im Reichsbeamtengesetze von 31. März 1873 §§ 152 ff., RGBl. 89 die vermögensrechtlichen Ansprüche der Reichsbeamten aus ihrem Dienstverhältnisse gegen den Reichsfiskus, desgleichen der Rechtsweg gegen einen Defektenbeschluß und die vermögensrechtlichen Ansprüche gegen Reichsbeamte wegen Ueberschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen dem Reichs-Oberhandelsgericht ohne Rücksicht auf die Höhe des Streitgegenstandes zur Entscheidung in letzter Instanz überwiesen. Die in Nr. 1 bezeichneten Streitsachen sind deshalb den Landgerichten überwiesen, um dieselben im gewöhnlichen Instanzenzuge zur Schlußentscheidung des Reichsgerichts gelangen zu lassen; Mot. 93, P. 617 bis 620. Vgl. CP. § 509 Nr. 2.

3) Abs. 2 Nr. 1. Ueber die Rechtsverhältnisse des Reichsfiskus vgl. RassK. 23, 481 ff. und Anm. 1 § 20 CP. Anwendbar sind hier namentlich die §§ 144, 149, 153; — 150, 155 des Reichsbeamtengesetzes vom 31. März 1873. Zu den Ansprüchen „auf Grund" dieses Gesetzes gehören insbesondere auch die Ansprüche der Hinterbliebenen von Beamten; Keller 92, 93 Anm. 7. Vgl. Reichsgesetz vom 20. April 1881, RGBl. 85 betr. die Fürsorge für die Wittwen und Waisen der Reichsbeamten der Civilverwaltung; und die hinsichtlich des Rechtsweges auch für die Hinterbliebenen anwendbaren §§ 149, 150 des Reichsbeamtenges. Abweichend hinsichtlich der Hinterbliebenen in Abs. 3, vgl. Anm. 6. Ansprüche von Militärpersonen auf Gehalt oder Pension gegen den Reichsfiskus fallen nicht unter das Reichsbeamtengesetz, mithin überhaupt nicht unter Nr. 1; RG. 32, 120; 33, 409; 17. Dez. 1894, 21. Febr. 1895, JW. 1895 S. 62, 181. Vgl. dagegen wegen der Ansprüche der im Preußischen Militärdienst pensionirten Invaliden nach § 39 Nr. 1, Pr. AG. z. GV. (Anm. 5) RG. 32, 120.

4) Zu Abs. 2 Nr. 2 vgl. § 154 RGes. v. 31. März 1873; RG. 12. März 1894, JW. 193. Eine „Ueberschreitung der amtlichen Befugnisse" dürfte (mit Struckmann-Koch Anm. 4 gegen Laband) auch dann anzunehmen sein, wenn der Beamte innerhalb seiner Kompetenz seine abstrakten Befugnisse in concreto vorschriftswidrig schädigend anwendet, wo oder wie er sie nicht anwenden soll. (Abw. LG. Frankfurt a/O., Bl.f.R. 5, 33.) Betreffs der Haftung des Reichsfiskus für außerkontraktliches Verschulden von Beamten ist die Landesgesetzgebung das anwendbare Recht, also nach rhein. R. code civ. art. 1384; RG. 4. Nov. 1887, JW. 1888 S. 8. Die Nr. 2 kommt auch dann zur Anwendung, wenn der wegen Pflichtwidrigkeit in Anspruch zu nehmende Beamte inzwischen (d. h. bis zur Erhebung der Klage) die Beamteneigenschaft verloren hat; ebenso für Abs. 3 u. § 39 Nr. 3 Pr. AG. z. GV. (Anm. 5); RG. 33, 244.

5) Abs. 3. Für Preußen bestimmt das AG. vom 24. April 1878 § 39:

„Die Landgerichte sind in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes ausschließlich zuständig:

1. für die Ansprüche der Staatsbeamten gegen den Landesfiskus aus ihrem Dienstverhältnisse;
2. für die Ansprüche gegen den Landesfiskus wegen Verschuldung von Staatsbeamten;
3. für die Ansprüche gegen öffentliche Beamte wegen Ueberschreitung ihrer amtlichen Befugnisse oder wegen pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen;
4. für die Ansprüche gegen den Landesfiskus in Betreff der Verpflichtung zur Entrichtung einer Erbschaftssteuer, eines Werthstempels oder eines nicht nach dem Gegenstande zu bemessenden Vertragsstempels. Die Vorschriften über die Voraussetzungen der Zulässigkeit des Rechtsweges für diese Ansprüche bleiben unberührt."

Außerdem sind nach § 25 Ges. 4. März 1878, GS. 102, betr. JV. in unbew. Verm. die Landgerichte für das Rangordnungsverfahren der Rhein. CP. zuständig, vgl. jedoch jetzt Ges. 12. April 1888, GS. 52.

Für Elsaß-Lothringen bestimmt das AG. vom 4. Nov. 1878 § 16 die ausschließ-

liche Zuständigkeit der Landgerichte „für die im GV. § 70 Abs. 3 bezeichneten Ansprüche, soweit der Rechtsweg zulässig ist", außer für Streitigkeiten über Oktroigefälle. Vgl. v. Möller, Samml. C. 10 Anm. 38. Für Bayern vgl. Art. 26 des AG., für Sachsen § 27 des Ges. 1. März 1879, für Württemberg Art. 8 des AG., für Mecklenburg AG. v. 23. Mai 1879 § 20, vgl. JW. 1886 S. 227, für Hamburg AG. v. 23. April 1879 § 75, vgl. RG. 21. Nov. 1887, JW. 1888 S. 8, 23. Dez. 1889 (Sielbeiträge), 10. Febr. 1890 (Kirchen-Abgaben), JW. 1890 S. 40, 78.

6) „Ansprüche der Staatsbeamten". Die Parteirolle macht keinen Unterschied; vgl. Anm. 2. Staatsbeamter ist Jeder, den der Staat zu bestimmten dauernden Dienstleistungen berufen hat, ohne Unterschied, ob das Amt auf Lebenszeit, auf bestimmte Zeit oder auf Kündigung übertragen ist; RG. 29. Juni 1893, JW. 381 (für Sächs. R.; jedoch als Begriffsbestimmung im Sinne der GV. allgemein verwendbar; vgl. RG. 8. Dez. 1886, JW. 1887 S. 57). — Dagegen umfaßt Abs. 3 durch die beschränktere Fassung nicht auch die Ansprüche der Hinterbliebenen, abweichend von Abs. 2 Nr. 1 (Anm. 3); Keller 93 Anm. 10; Struckmann-Koch Anm. 7. AM. Thilo 108 Anm. 5. Nach RG. 14, 366 ist Abs. 3 auch auf Hinterbliebene jedenfalls insoweit anwendbar, als es sich um einen Anspruch handelt, welcher, wie der auf das Gnadenquartal, durch den Dienstvertrag bzw. die Anstellung des Beamten begründet ist. Vgl. ROH. 21, 50. — Vgl. Preuß. Ges. 24. Mai 1861, §§ 1, 4, GS. 241; Preuß. Ges. 20. Mai 1882, GS. 298 betr. die Fürsorge für die Wittwen und Waisen der unmittelbaren Staatsbeamten (vgl. § 20 das. hinsichtlich des Rechtsweges) und dazu MinVerf. v. 5. u. 8. Juni 1882, JMBl. 159 sowie Ges. 15. Juni 1889 betr. Fürsorge f. Wittwen u. Waisen der Geistlichen Art. 7; GS. 140 f.

7) Ansprüche gegen den Staat „wegen Verfügungen von Verwaltungsbehörden" sind im Preuß. AG. § 39 den Landgerichten nicht zur ausschließlichen Zuständigkeit überwiesen. Vgl. KabO. vom 4. Dez. 1831, Ges. 11. Mai 1842 und 24. Mai 1861. Ansprüche gegen eine Stadtgemeinde, auch wenn sie staatliche Rechte ausübt, sind nicht Ansprüche gegen den Staat; RG. 8. Mai 1893, JW. 341.

8) Ansprüche gegen den Staat „wegen Verschuldung von Staatsbeamten" bestehen in Sachsen als verfassungsmäßige Regel, nach Preuß. Recht nur ausnahmsweise gemäß der Grundbuchordnung vom 5. Mai 1872 § 29 Abs. 2. Ansprüche gegen den Staat betreffend die Erfüllung privatrechtlicher Verbindlichkeiten gehören nicht hierher, auch dann nicht, wenn ein Staatsbeamter als privatrechtlicher Vertreter dabei thätig war, wie z. B. bei der Eisenbahnbeförderung oder Erfüllung von Pflichten des Fiskus als Grundstückseigenthümers, RG. 11, 74; 14, 369; 17, 333; 18, 168; 20, 389; 29, 420; 12. Jan. 1887, JW. 92, RaffK. 31, 1135; 7. Nov. 1889, JW. 478, SA. 45, 350; ObT. 61, 1; ROH. 8, 205; 18, 136; RG. RaffK. 24, 1044. In Betreff des Gem. R. s. ROH. 12, 78. Vgl. Verhandl. des 6. Juristentages 3, 55 ff., 323 ff. Hinsichtlich der Haftung der Reichspostverwaltung s. Ges. 28. Okt. 1871, §§ 6 ff., RGBl. 347, vgl. RG. 19, 101 und Schmidt, RaffK. 33, 184; ferner Linsch, RaffK. 35, 193. — Nicht zu den Ansprüchen gehört die Klage auf Herausgabe von Sachen, welche befugter Weise beschlagnahmt waren; RG. 7. Nov. 1884, JW. 316.

9) Ansprüche gegen den Staat „wegen Aufhebung von Privilegien" (vgl. ALR. Einl. §§ 70—72) sind im Preuß. AG. § 49 den Landgerichten ebenfalls nicht ausschließlich überwiesen.

10) Die Ansprüche „gegen Beamte" in Abs. 3 umfassen nicht bloß die Staatsbeamten, da eine solche Beschränkung im Gesetze nicht ausgedrückt ist, aber offenbar nur die öffentlichen Beamten, da Privatbeamte nicht schlechtweg als Beamte bezeichnet zu werden pflegen; Endemann 1, 97; Kleiner 1, 41; Struckmann-Koch Anm. 7. Ueber den Begriff der öffentlichen Beamten vgl. Anm. 1 zu CP. § 341 und § 715 Nr. 6. Ueber den Rechtsweg gegen Beamte Preuß. Ges. 11. Mai 1842 § 6. Ueber die Anwendbarkeit auf Gerichtsvollzieher vgl. Anm. 3 CP. § 674; RG. 17, 332; 20, 388; 32, 372; 10. Okt. 1888, JW. 418; 18. Dez. 1890, JW. 1891 S. 89; Ansprüche gegen den Gvollz. aus dem bloßen Auftragsverhältniß (z. B. auf Rückzahlung eines Vorschusses, Herausgabe eines zur JV. über-

gebenen Wechsels) charakterisiren sich dadurch nicht ohne Weiteres als Ansprüche aus pflichtwidriger Unterlassung; RG. 32, 373; 11. Dez. 1890, RassK. 35, 1197. Wegen Ueberschreitung der amtlichen Befugnisse und über die Einflußlosigkeit des Verlustes der Beamteneigenschaft vgl. Anm. 4. Anwendung auf Notare RG. 5. März 1888, RassK. 33, 457; auf Gemeindevorsteher RG. 15. Dez. 1890, JW. 1891 S. 67; auf Richter (wegen unterlassener Terminsbestimmung) RG. 33, 244.

11) „Ansprüche in Betreff öffentlicher Abgaben" betreffen nicht nur Staatsabgaben (wegen Reichsstempelabgaben vgl. Anm. 1 zu g), sondern auch Abgaben an Provinzial-, Kreis-, Gemeinde-, Kirchen-, Schul- und andere öffentlich-rechtliche Verbände, alle Leistungen von Geld oder Vermögensgegenständen, zu welchen die Angehörigen eines Staats oder einer öffentlichen Körperschaft auf Grund einer dem öffentlichen Rechte angehörigen Norm verpflichtet sind und deren Beitreibung daher als öffentliche Angelegenheit behandelt wird, RG. 23. Dez. 1889 u. 10. Febr. 1890, JW. 1890 S. 40, 77; auch Gebühren für öffentliche Akte, so Gerichtskosten für Handlungen freiwilliger Gerichtsbarkeit, RG. 21, 46; 28, 87 (anders für § 54 Nr. 2 KO.) selbstverständlich, soweit der Rechtsweg überhaupt zulässig ist, Anm. 1 § 13. Nicht hierher gehören Abgaben an den Staat oder an öffentliche Korporationen, welche auf Grundherrschaftsrechten gegründet sind; OLG., SA. 41, 463. Nur Ansprüche „gegen den Landesfiskus", und auch diese wegen der Abgaben nur theilweise, sind im Preuß. AG. § 39 den Landgerichten ausschließlich überwiesen. Vgl. Anm. 5.

12) Für andere Ansprüche, als die im Abs. 3 bezeichneten, ist eine landesgesetzliche Aenderung der Zuständigkeit ohne reichsgesetzliche Bestimmung nicht zulässig; Mot. 94. Einl. zu CP. § 4. — Wegen der Kosten der Revisionsinstanz zu § 70 Abs. 2, 3 vgl. CP. § 92 Abs. 3.

§ 71.

Die Civilkammern sind die Berufungs- und Beschwerdegerichte in den vor den Amtsgerichten verhandelten bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten.[1]

E. 51. P. 361.

1) Ein abweichender Instanzenzug ist in §§ 160, 183 bestimmt. Welche von mehreren Civilkammern (nicht KfH.) zuständig ist, wird durch die Geschäftsvertheilung, § 62, bestimmt. Der § 71 gilt auch für Konkurssachen (§§ 66 Abs. 3, 65 KO. § 531 CP., Turnau a. a. O. 1, 357). Ebenso ist § 71 anwendbar auf Berufungen und Beschwerden gegen die Entscheidungen der Gewerbegerichte nach § 55 Ges. 29. Juli 1890, RGBl. 141. Für Preußen vgl. ferner AG. z. GV. §§ 40, 42, sowie Ges. über die Elbzollgerichte 9. März 1879, GS. 132, §§ 1, 8 (Landgerichte Elbzollgerichte zweiter u. letzter Instanz). Beschwerden betr. die Justizverwaltung, insbesondere den Geschäftsbetrieb und Verzögerungen fallen nicht unter § 71. Vgl. Pr. AG. § 85.

§ 72.

Die Strafkammern sind zuständig für diejenigen die Voruntersuchung und deren Ergebnisse betreffenden Entscheidungen, welche nach den Vorschriften der Strafprozeßordnung von dem Gerichte zu erlassen sind; sie entscheiden über Beschwerden gegen Verfügungen des Untersuchungsrichters und des Amtsrichters, sowie gegen Entscheidungen der Schöffengerichte. Die Bestimmungen über die Zuständigkeit des Reichsgerichts werden hierdurch nicht berührt.

Die Strafkammern erledigen außerdem die in der Strafprozeßordnung den Landgerichten zugewiesenen Geschäfte.

§ 73.

Die Strafkammern sind als erkennende Gerichte zuständig:

1. für die Vergehen, welche nicht zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehören;

2. für diejenigen Verbrechen, welche mit Zuchthaus von höchstens fünf Jahren, allein oder in Verbindung mit anderen Strafen bedroht sind. Diese Bestimmung findet nicht Anwendung in den Fällen der §§ 86, 100 und 106 des Strafgesetzbuchs;
3. für die Verbrechen der Personen, welche zur Zeit der That das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hatten;
4. für das Verbrechen der Unzucht im Falle des § 176 Nr. 3 des Strafgesetzbuchs;
5. für die Verbrechen des Diebstahls in den Fällen der §§ 243 und 244 des Strafgesetzbuchs;
6. für das Verbrechen der Hehlerei in den Fällen der §§ 260 und 261 des Strafgesetzbuchs;
7. für das Verbrechen des Betruges im Falle des § 264 des Strafgesetzbuchs.

§ 74.

Die Strafkammern sind als erkennende Gerichte ausschließlich zuständig:

1. für Zuwiderhandlungen gegen das Gesetz vom 25. Oktober 1867, betreffend die Nationalität der Kauffahrteischiffe 2c.;
2. für die nach Artikel 206, 249 und 249a des Gesetzes vom 11. Juni 1870, betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktengesellschaften, strafbaren Handlungen;
3. für Zuwiderhandlungen gegen die Bestimmungen der §§ 1, 2 und 3 des Gesetzes vom 8. Juni 1871, betreffend die Inhaberpapiere mit Prämien;
4. für die nach § 67 und § 69 des Gesetzes vom 6. Februar 1875, betreffend die Beurkundung des Personenstandes 2c., strafbaren Handlungen;
5. für die nach § 59 des Bankgesetzes vom 14. März 1875 strafbaren Handlungen.

§ 75.

Die Strafkammer kann bei Eröffnung des Hauptverfahrens wegen der Vergehen:

1. des Widerstandes gegen die Staatsgewalt in den Fällen der §§ 113, 114, 117 Abs. 1 und des § 120 des Strafgesetzbuchs;
2. wider die öffentliche Ordnung in den Fällen des § 123 Abs. 3 und des § 137 des Strafgesetzbuchs;
3. wider die Sittlichkeit im Falle des § 183 des Strafgesetzbuchs;
4. der Beleidigung und der Körperverletzung in den Fällen der nur auf Antrag eintretenden Verfolgung;
5. der Körperverletzung im Falle des § 223a des Strafgesetzbuchs;
6. des Diebstahls im Falle des § 242 des Strafgesetzbuchs;
7. der Unterschlagung im Falle des § 246 des Strafgesetzbuchs;
8. der Begünstigung;
9. der Hehlerei in den Fällen des § 258 Nr. 1 und des § 259 des Strafgesetzbuchs;
10. des Betruges im Falle des § 263 des Strafgesetzbuchs;

11. des strafbaren Eigennutzes in den Fällen der §§ 288 und 298 des Strafgesetzbuchs;
12. der Sachbeschädigung in den Fällen der §§ 303 und 304 des Strafgesetzbuchs

und

13. wegen der gemeingefährlichen Vergehen in den Fällen des § 327 Abs. 1 und des § 328 Abs. 1 des Strafgesetzbuchs;

ferner

14. wegen derjenigen Vergehen, welche nur mit Gefängnißstrafe von höchstens sechs Monaten oder Geldstrafe von höchstens eintausendfünfhundert Mark, allein oder in Verbindung mit einander oder in Verbindung mit Einziehung bedroht sind, mit Ausnahme der in den §§ 128, 271, 296a, 301, 331 und 347 des Strafgesetzbuchs und der im § 74 dieses Gesetzes bezeichneten Vergehen;

sowie

15. wegen solcher Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle, deren Strafe in dem mehrfachen Betrage einer hinterzogenen Abgabe oder einer anderen Leistung besteht;

auf Antrag der Staatsanwaltschaft die Verhandlung und Entscheidung dem Schöffengerichte, soweit dieses nicht schon zuständig ist, überweisen, wenn nach den Umständen des Falles anzunehmen ist, daß wegen des Vergehens auf keine andere und höhere Strafe, als auf die im § 27 Nr. 2 bezeichnete und auf keine höhere Buße als sechshundert Mark zu erkennen sein werde.

Beschwerde findet nicht statt.

Hat im Falle der Nr. 15 die Verwaltungsbehörde die öffentliche Klage erhoben, so steht ihr der Antrag auf Ueberweisung an das Schöffengericht in gleicher Weise wie der Staatsanwaltschaft zu.

§ 76.

Die Strafkammern sind als erkennende Gerichte ferner zuständig für die Verhandlung und Entscheidung über das Rechtsmittel der Berufung gegen die Urtheile der Schöffengerichte.

§ 77.

Die Kammern entscheiden in der Besetzung von drei Mitgliedern mit Einschluß des Vorsitzenden. Die Strafkammern sind in der Hauptverhandlung mit fünf Mitgliedern, in der Berufungsinstanz bei Uebertretungen und in den Fällen der Privatklage aber mit drei Mitgliedern einschließlich des Vorsitzenden zu besetzen.

E. 57. P. 372—374. 536 - 571. Sitz 170. S. 9. 10.

1) Die Mitwirkung einer größeren Zahl, als der gesetzlich bestimmten, ist unzulässig, § 194 Abs. 1.

§ 78.

Durch Anordnung der Landesjustizverwaltung kann wegen großer Entfernung des Landgerichtssitzes bei einem Amtsgerichte für den Bezirk eines oder mehrerer Amtsgerichte eine Strafkammer gebildet und derselben für diesen Be-

zirk die gesammte Thätigkeit der Strafkammer des Landgerichts oder ein Theil dieser Thätigkeit zugewiesen werden.

Die Besetzung einer solchen Strafkammer erfolgt aus Mitgliedern des Landgerichts oder Amtsrichtern des Bezirks, für welchen die Kammer gebildet wird. Der Vorsitzende wird ständig, die Amtsrichter werden auf die Dauer des Geschäftsjahres durch die Landesjustizverwaltung berufen, die übrigen Mitglieder werden nach Maßgabe des § 62 durch das Präsidium des Landgerichts bezeichnet.

Sechster Titel.

Schwurgerichte.

§ 79.

Für die Verhandlung und Entscheidung von Strafsachen treten bei den Landgerichten periodisch Schwurgerichte zusammen.

§ 80.

Die Schwurgerichte sind zuständig für die Verbrechen, welche nicht zur Zuständigkeit der Strafkammern oder des Reichsgerichts gehören.

§ 81.

Die Schwurgerichte bestehen aus drei richterlichen Mitgliedern mit Einschluß des Vorsitzenden und aus zwölf zur Entscheidung der Schuldfrage berufenen Geschworenen.

§ 82.

Die Entscheidungen, welche nach den Vorschriften dieses Gesetzes oder der Strafprozeßordnung von dem erkennenden Gerichte zu erlassen sind, erfolgen in den bei den Schwurgerichten anhängigen Sachen durch die richterlichen Mitglieder des Schwurgerichts. Werden diese Entscheidungen außerhalb der Dauer der Sitzungsperiode erforderlich, so erfolgen sie durch die Strafkammern der Landgerichte.

§ 83.

Der Vorsitzende des Schwurgerichts wird für jede Sitzungsperiode von dem Präsidenten des Oberlandesgerichts ernannt. Die Ernennung erfolgt aus der Zahl der Mitglieder des Oberlandesgerichts oder der zu dem Bezirke des Oberlandesgerichts gehörigen Landgerichte.

Der Stellvertreter des Vorsitzenden und die übrigen richterlichen Mitglieder werden von dem Präsidenten des Landgerichts aus der Zahl der Mitglieder des Landgerichts bestimmt.

So lange die Ernennung des Vorsitzenden nicht erfolgt ist, erledigt der Vorsitzende der Strafkammer des Landgerichts die in der Strafprozeßordnung dem Vorsitzenden des Gerichts zugewiesenen Geschäfte.

§ 84.

Das Amt eines Geschworenen ist ein Ehrenamt. Dasselbe kann nur von einem Deutschen versehen werden.

§ 85.

Die Urliste für die Auswahl der Schöffen dient zugleich als Urliste für die Auswahl der Geschworenen.

Die Vorschriften der §§ 32—35 über die Berufung zum Schöffenamte finden auch auf das Geschworenenamt Anwendung.

§ 86.

Die Zahl der für jedes Schwurgericht erforderlichen Geschworenen und die Vertheilung dieser Zahl auf die einzelnen Amtsgerichtsbezirke wird durch die Landesjustizverwaltung bestimmt.

§ 87.

Der alljährlich bei dem Amtsgerichte für die Wahl der Schöffen zusammentretende Ausschuß (§ 40) hat gleichzeitig diejenigen Personen aus der Urliste auszuwählen, welche er zu Geschworenen für das nächste Geschäftsjahr vorschlägt. Die Vorschläge sind nach dem dreifachen Betrage der auf den Amtsgerichtsbezirk vertheilten Zahl der Geschworenen zu bemessen.

§ 88.

Die Namen der zu Geschworenen vorgeschlagenen Personen werden in ein Verzeichniß aufgenommen (Vorschlagsliste).

§ 89.

Die Vorschlagsliste wird nebst den Einsprachen, welche sich auf die in dieselbe aufgenommenen Personen beziehen, dem Präsidenten des Landgerichts übersendet.

Der Präsident bestimmt eine Sitzung des Landgerichts, an welcher fünf Mitglieder mit Einschluß des Präsidenten und der Direktoren Theil nehmen. Das Landgericht entscheidet endgültig über die Einsprachen und wählt sodann aus der Vorschlagsliste die für das Schwurgericht bestimmte Zahl von Hauptgeschworenen und Hülfsgeschworenen.

Als Hülfsgeschworene sind solche Personen zu wählen, welche an dem Sitzungsorte des Schwurgerichts oder in dessen nächster Umgebung wohnen.

§ 90.

Die Namen der Haupt- und Hülfsgeschworenen werden in gesonderte Jahreslisten aufgenommen.

§ 91.

Spätestens zwei Wochen vor Beginn der Sitzungen des Schwurgerichts werden in öffentlicher Sitzung des Landgerichts, an welcher der Präsident und zwei Mitglieder Theil nehmen, in Gegenwart der Staatsanwaltschaft dreißig Hauptgeschworene ausgelooſt. Das Loos wird von dem Präsidenten gezogen.

Auf Geschworene, welche in einer früheren Sitzungsperiode desselben Geschäftsjahres ihre Verpflichtung erfüllt haben, erstreckt die Auslooſung sich nur dann, wenn dies von ihnen beantragt wird.

Ueber die Auslooſung wird von dem Gerichtsschreiber ein Protokoll aufgenommen.

§ 92.

Das Landgericht übersendet das Verzeichniß der ausgelooften Hauptgeschworenen (Spruchliste) dem ernannten Vorsitzenden des Schwurgerichts.

§ 93.

Die in der Spruchliste verzeichneten Geschworenen werden auf Anordnung des für das Schwurgericht ernannten Vorsitzenden zur Eröffnungssitzung des Schwurgerichts unter Hinweis auf die gesetzlichen Folgen des Ausbleibens geladen.

Zwischen der Zustellung der Ladung und der Eröffnungssitzung soll thunlichst die Frist von einer Woche, jedoch mindestens von drei Tagen liegen.

§ 94.

Ueber die von Geschworenen geltend gemachten Ablehnungs- und Hinderungsgründe erfolgt die Entscheidung nach Anhörung der Staatsanwaltschaft durch die richterlichen Mitglieder und, so lange das Schwurgericht nicht zusammengetreten ist, durch den ernannten Vorsitzenden des Schwurgerichts. Beschwerde findet nicht statt.

An Stelle der wegfallenden Geschworenen hat der Vorsitzende, wenn es noch geschehen kann, aus der Jahresliste durch Auslooſung andere Geschworene auf die Spruchliste zu bringen und deren Ladung anzuordnen. Ueber die Auslooſung wird von dem Gerichtsschreiber ein Protokoll aufgenommen.

§ 95.

Erstreckt sich eine Sitzungsperiode des Schwurgerichts über den Endtermin des Geschäftsjahres hinaus, so bleiben die Geschworenen, welche zu derselben einberufen sind, bis zum Schlusse der Sitzungen zur Mitwirkung verpflichtet.

§ 96.

Die Bestimmungen der §§ 55, 56 finden auch auf Geschworene Anwendung.

Die im § 56 bezeichneten Entscheidungen werden in Bezug auf Geschworene von den richterlichen Mitgliedern des Schwurgerichts erlassen.

§ 97.

Niemand soll für dasselbe Geschäftsjahr als Geschworener und als Schöffe bestimmt werden.

Ist dies dennoch geschehen, oder ist Jemand für dasselbe Geschäftsjahr in mehreren Bezirken zu diesen Aemtern bestimmt worden, so hat der Einberufene dasjenige Amt zu übernehmen, zu welchem er zuerst einberufen wird.

§ 98.

Die Strafkammer des Landgerichts kann bestimmen, daß einzelne Sitzungen des Schwurgerichts nicht am Sitze des Landgerichts, sondern an einem anderen Orte innerhalb des Schwurgerichtsbezirks abzuhalten seien.

In diesem Falle wird für diese Sitzungen von dem Landgerichte eine besondere Liste von Hülfsgeschworenen gebildet.

§ 99.

Die Landesjustizverwaltung kann bestimmen, daß die Bezirke mehrerer Landgerichte zu einem Schwurgerichtsbezirke zusammengelegt und die Sitzungen des Schwurgerichts bei einem der Landgerichte abgehalten werden.

In diesem Falle hat das Landgericht, bei welchem die Sitzungen des Schwurgerichts abgehalten werden, und der Präsident desselben die ihnen in den §§ 82—98 zugewiesenen Geschäfte für den Umfang des Schwurgerichtsbezirks wahrzunehmen.

Die Mitglieder des Schwurgerichts mit Einschluß des Stellvertreters des Vorsitzenden können aus der Zahl der Mitglieder der im Bezirke des Schwurgerichts belegenen Landgerichte bestimmt werden.

Siebenter Titel.

Kammern für Handelssachen.

1) Ueber die früheren handelsgerichtlichen Einrichtungen im deutschen Reiche vgl. Mot. 111—116; über Handelsgerichte Wach I, 197, 358 ff., 364 ff., Planck I, 42 ff. Geschichtliches: W. Silberschmidt, Die Entstehung der deutschen Handelsgerichte, Leipzig 1894.

Die RK. lehnte die im BE. beabsichtigte Errichtung besonderer *Handelsgerichte* als ordentlicher Gerichte ab (26. April 1875, Prot. zur CP. 2—4) und wollte in ihrer ersten Lesung über alle Handelssachen in gleicher Weise wie über andere Sachen nur die Landgerichte und Amtsgerichte nach den allgemeinen Zuständigkeitsbestimmungen entscheiden lassen. Auf das Ersuchen des Bundesraths, die Bestimmungen der Entwürfe des GB. und der CP. für den eventuellen Fall, daß der Reichstag sich für das Prinzip der Entwürfe entschiede, zu berathen (vgl. Prot. vom. 8. Sept. 1875), erfolgte eine solche Berathung (4. und 5. Okt. 1875, Prot. CP. 471—505). In Folge des weiteren Antrags der Regierungen auf Aenderung beschloß sodann die RK. die (zur Vermittelung der Standpunkte schon früher beantragte und Anfangs am 3. Nov. 1875 abgelehnte) Gestaltung der „Kammern für Handelssachen", wie sie darauf zum Gesetze erhoben ist (11. und 12. Mai 1876, Prot. GV. 213—534, 95—119. Vgl. Sitz. 169 S. 1—7). Gegen den erneuerten Antrag des Bundesraths auf Herstellung der Regierungsvorlage wurden die Beschlüsse der RK. vom Reichstage auch in zweiter Lesung angenommen (Reichst. vom 17. Nov. 1876) und dann in dritter Lesung bestätigt.

2) Die gesetzlichen Bestimmungen führen die Handelsgerichte nicht als ordentliche (Spezial-) Gerichte neben Land- und Amtsgerichten ein, sondern gestatten nur der Landesjustizverwaltung, nach Bedürfniß „*bei den Landgerichten*" für deren Bezirke oder für einen örtlichen Theil des Landgerichtsbezirks „*Kammern für Handelssachen*" als *Abtheilungen des Landgerichts* zu bilden. Sie wirken, mit einem Mitgliede des Landgerichts als Vorsitzenden und zwei auf Vorschlag der Handelsorgane gewählten kaufmännischen Handelsrichtern besetzt, als Gerichtshof erster Instanz für diejenigen den Landgerichten erster Instanz zugewiesenen Civilprozesse, in welchen durch die Klage ein Anspruch

a) gegen einen Kaufmann aus beiderseitigen Handelsgeschäften, oder
b) aus einem Wechsel oder aus den im § 101 Nr. 3 bezeichneten Rechtsverhältnissen geltend gemacht wird.

Da die Kammern für Handelssachen Abtheilungen des Landgerichts sind, so findet das *landgerichtliche Prozeßverfahren mit Anwaltszwang* Anwendung. Diejenigen Sachen, für welche das Amtsgericht zuständig ist, also namentlich Prozesse über nicht mehr als 300 Mk., verbleiben den Amtsgerichten, auch wenn sie sonst im Sinne des § 101 Nr. 1, 2, 3 Handelssachen wären. Damit eine Sache, welche vor das Landgericht gehört, nicht vor dessen Civilkammer, sondern vor dessen KfH. (wenn eine solche besteht) verhandelt und ent-

schieden werde, ist ein hierauf gerichteter Antrag in der Klage bzw., wenn sie vom Amtsgerichte an das Landgericht verwiesen wird, in der amtsgerichtlichen mV. nöthig. Darüber, wann ein Rechtsstreit von der Civilkammer an die KfH. und von dieser an jene auf Antrag und bzw. von Amtswegen verwiesen werden kann, sind bestimmte Vorschriften gegeben, §§ 103—107. Dieselben beruhen auf folgenden Grundsätzen:

Die KfH. kann von Amtswegen und muß auf Antrag Prozesse, welche nicht vor sie gehören, zur Civilkammer verweisen. Die Civilkammer darf nicht von Amtswegen, muß aber auf Antrag zur KfH. die vor dieselbe gehörenden Prozesse verweisen; die Civilkammer kann und muß jedoch einen Antrag auf Verweisung, selbst falls der Gegner zustimmt, alsdann verwerfen, wenn die Sache nicht vor die KfH. gehört. Entscheidend für diese Bestimmungen war die Erwägung, daß die Civilkammer rechtlich und thatsächlich im Stande sei und sein müßte, auch Handelssachen im Sinne des Gesetzes zu entscheiden, daß aber die KfH. nicht in der Lage und nicht dazu bestimmt sei, Nichthandelssachen und solche, bei welchen die Eigenschaft als Handelssachen bedenklich ist, zu entscheiden, P. 531, 533, Prot. CP. 501—504. Ein Verweisungsbeschluß zu einer oder der anderen Kammer ist, sofern es sich um die Frage handelt, ob die Civilkammer oder die KfH. des Landgerichts die Verhandlung übernehmen soll und die Verweisung von einer dieser Kammern beschlossen wird, für die Parteien, sowie für die Kammer, an welche verwiesen wird, ohne Zulassung eines Rechtsmittels bindend. Zu beachten ist, daß in Betreff der Verweisung und der Zuständigkeit in dieser Beziehung nicht die Vorschriften über die Vereinbarung des Gerichtsstandes (prorogatio fori), CP. §§ 39 ff., anwendbar sind, sondern nur die Vorschriften der §§ 103—107, da es sich hier nicht darum handelt, ob ein oder das andere „Gericht", CP. § 38, zuständig ist, sondern welche Abtheilung desselben zuständigen Gerichts die Sache verhandeln soll. Demnach ist weder eine ausdrückliche Vereinbarung der Parteien für die Kammern oder die Parteien selbst bindend, noch hat eine stillschweigende Prorogation einen Einfluß auf die den Kammern zustehende Befugniß, soweit sie von Amtswegen verweisen können. Eine Ausnahme macht nur das Verhältniß mehrerer Kammern f. H. desselben Landgerichts mit verschiedenem Sitze, vgl. Anm. 3 § 100.

3) Soweit bisherige Handelsgerichte mit nichtstreitiger Gerichtsbarkeit befaßt waren, wozu die Führung der Handelsregister, sowie auch das Verfahren von Amtswegen nach Art. 26 HGB. betr. die Verhinderung unrichtiger Firmen gehört (vgl. Wallm. 5, 135), sind sie vom GV. nicht betroffen. Vgl. Anm. 1 § 101. In Preußen sind alle besonderen Handelsgerichte aufgehoben; AG. v. 24. April 1878, §§ 12 Nr. 2, 3, 25, 26.

§ 100.

Soweit die Landesjustizverwaltung ein Bedürfniß als vorhanden annimmt, können[1] bei den Landgerichten[2] für deren Bezirke oder für örtlich abgegrenzte Theile derselben[3] Kammern für Handelssachen gebildet werden.

Solche Kammern können ihren Sitz innerhalb des Landgerichtsbezirks auch an Orten haben, an welchen das Landgericht seinen Sitz nicht hat.[4]

E. 81. P. 95—119, 513—525. Prot. CP. 2—4. 471 E. Bltt. 169. S. 1—7.

1) Vgl. Vorb. vor § 100. — Die Errichtung der KfH. hängt nach Satz 1 von dem Ermessen der „Landesjustizverwaltung" ab, ohne daß eine Intervention der Landesgesetzgebung nöthig ist, vorbehaltlich der landesverfassungsmäßigen Bewilligung der Mittel, Keller 126; Thilo 150 Anm. 3. Indeß an den organisatorischen Grundsätzen des Reichsgesetzes kann auch die Landesgesetzgebung, wenn sie eine KfH. einrichten will, nichts ändern, RG. 9. März 1889, JW. 256.

Für Preußen ist die Errichtung durch Min.-Verf. vom 26. Juli 1879, JMBl. 210 bis 214, 20. Sept. 1881 (JMBl. 187), 1. Okt. 1881 (JMBl. 242), organisirt. Vgl. die Darstellung und Uebersicht der Organisation der Kammern f. H. im gesammten deutschen Reiche von Keyßner, Goldschmidt Zeitschr. f. Hand. 25, 449 ff., 455—465, und bei Pfaf-

feroth Jahrb. 1895 S. 73 ff.; Turnau a. a. O. 1, 437 ff.; deutsche Justiz-Statistik Jahrg. VI, 1893 S. 11 ff., 41 ff. — KfH. befinden sich in folgenden preußischen Städten; Königsberg i. Pr., Memel, Danzig, Elbing, Berlin (14 beim Landgericht I), Stettin, Stralsund, Breslau (2), Magdeburg, Altona, Hannover (2), Siegen, Bielefeld, Dortmund, Duisburg, Essen, Bochum, Hagen, Hanau, Frankfurt a. M. (2), Aachen, Cöln (2), Düsseldorf, Crefeld, Gladbach, Elberfeld, Barmen, Posen, Halle, Cassel, Bonn, Wiesbaden, vom 1. Juli 1895 ab auch in Kiel; vom 1. Januar 1896 ab in Coblenz; vgl. JMBl. 1892 S. 3 f., 195 f., 273; 1893 S. 191, 192; 1894 S. 93 bis 97, 173, 252, 341, 357; 1895 S. 154.

2) Da die KfH. nur bei den Landgerichten gebildet werden können und nach § 101 nur in erster Instanz zu entscheiden haben, so treten dergleichen in höheren Instanzen nicht in Wirksamkeit. Den höheren Gerichten sind niemals Laienelemente beigegeben. Die Berufung und die Beschwerde von den KfH. gehen an das Oberlandesgericht, § 123.

Darüber, daß die KfH. nicht besondere Gerichte, sondern nur Abtheilungen des Landgerichts sind, die Zuweisung der Sachen an die Handels- bzw. Civilkammern daher nur den Charakter der Geschäftsvertheilung innerhalb des Gerichts und nicht der Konstituirung eines Gerichtsstandes hat, vgl. Vorb. 2 vor § 100, Anm. 4 § 686 CP.; RG. 17. Jan. 1889, JW. 83.

Ueber das Prozeßverfahren vor den KfH. ist im GV., abgesehen von der im § 102 Abs. 1 bestimmten Einlassungsfrist und den Vorschriften über Behandlungen der Verweisungsanträge §§ 103 ff., nichts bestimmt. Die CP. unterscheidet nur das Verfahren vor Landgerichten (Buch II Abschn. 1 §§ 230 ff.) und vor Amtsgerichten (Buch II Absch. 2 §§ 456 ff.). Da die KfH. nur „bei den Landgerichten" gebildet werden können, so findet vor denselben das „Verfahren vor Landgerichten", der Anwaltsprozeß, CP. § 74, Anwendung. Die Kammer unterliegt als Abtheilung des Landgerichts auch den für das letztere gegebenen allgemeinen Bestimmungen und der Disziplinaraufsicht des Landgerichts-Präsidenten.

3) „Theile derselben". Es kann daher keine Kammer f. Handelss. gebildet werden, welche Theile verschiedener Landgerichtsbezirke umfaßte. Dies ist ausgeschlossen, um die Bestimmungen über Verweisungen zwischen den Civilkammern und den KfH. §§ 103 bis 107, nicht zu verwirren, und um die letzteren nur an größeren Handels-Mittelpunkten zu ermöglichen; Sitz. 169. Dagegen bilden mehrere Kammern desselben Landgerichts mit verschiedenem Sitze und örtlich abgegrenzten Bezirken für die Anwendung der Gerichtszuständigkeit, CP. §§ 12, 247, 148, 507—509, im Verhältnisse zu einander besondere Gerichte, RG. 23, 371. Vgl. Anm. § 12 CP.

4) Der Sitz einer gemäß Abs. 2 errichteten Kammer muß innerhalb des Bezirks des Landgerichts sein, bei welchem dieselbe errichtet wird. Er kann mit dem Sitze eines Amtsgerichts zusammenfallen und die Kammer kann dann, wie theilweise in Preußen geschehen, für die Bezirke eines oder mehrerer Amtsgerichte errichtet werden; Preuß. JMBl. 1879, S. 213. — Im Sinne der RAO. §§ 8, 9 (Zulassung) gilt eine, nach Abs. 2 errichtete Kammer als besonderes Gericht. — Für solche Kammern kann nach § 110 ein Amtsrichter Vorsitzender sein. Die Kammer ist indeß immer „bei dem Landgerichte" gebildet und es hat weder auf das Verfahren, noch auf die sonstigen Verhältnisse einen Einfluß, ob der Vorsitzende der Kammer zugleich Amtsrichter ist. In seinen Beziehungen als Vorsitzender der KfH. unterliegt er den allgemeinen Vorschriften für Landgerichte; Anm. 2; Sitz. 169, 1—7.

§ 101.

Vor die Kammern für Handelssachen gehören[1] nach Maßgabe der folgenden Vorschriften[2] diejenigen den Landgerichten in erster Instanz zugewiesenen[3] bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, in welchen durch die Klage[4] ein Anspruch:[5]

1. gegen einen Kaufmann (Art. 4 des Handelsgesetzbuchs)[6] aus Geschäften,

welche auf Seiten beider Kontrahenten Handelsgeschäfte (Art. 271—276 des Handelsgesetzbuchs) sind;[7]

2. aus einem Wechsel im Sinne der Wechselordnung;[8]
3. aus einem der nachstehend bezeichneten Rechtsverhältnisse geltend gemacht wird:
   a) aus dem Rechtsverhältnisse zwischen den Mitgliedern einer Handelsgesellschaft, zwischen dem stillen Gesellschafter und dem Inhaber eines Handelsgewerbes, zwischen den Theilnehmern einer Vereinigung zu einzelnen Handelsgeschäften oder einer Vereinigung zum Handelsbetriebe (Art. 10 des Handelsgesetzbuchs), sowohl während des Bestehens als nach Auflösung des geschäftlichen Verhältnisses, sowie aus dem Rechtsverhältnisse zwischen den Liquidatoren oder den Vorstehern einer Handelsgesellschaft und der Gesellschaft oder den Mitgliedern der Gesellschaft;[9]
   b) aus dem Rechtsverhältnisse, welches das Recht zum Gebrauche der Handelsfirma betrifft;[10]
   c) aus den Rechtsverhältnissen, welche sich auf den Schutz der Marken, Muster und Modelle beziehen;[11]
   d) aus dem Rechtsverhältnisse, welches durch die Veräußerung eines bestehenden Handelsgeschäfts zwischen den Kontrahenten entsteht;[12]
   e) aus dem Rechtsverhältnisse zwischen dem Prokuristen, dem Handlungsbevollmächtigten oder Handlungsgehülfen und dem Eigenthümer der Handelsniederlassung, sowie aus dem Rechtsverhältnisse zwischen einer dritten Person und demjenigen, welcher ihr als Prokurist oder Handlungsbevollmächtigter aus einem Handelsgeschäfte haftet (Art. 55 des Handelsgesetzbuchs);[13]
   f) aus dem Rechtsverhältnisse, welches aus den Berufsgeschäften des Handelsmäklers im Sinne des Handelsgesetzbuchs zwischen diesem und den Parteien entsteht;[14]
   g) aus den Rechtsverhältnissen des Seerechts, insbesondere aus denjenigen, welche auf die Rhederei, die Rechte und Pflichten des Rhebers, des Korrespondentrhebers und der Schiffsbesatzung, auf die Bodmerei und die Haverei, auf den Schadensersatz im Falle des Zusammenstoßens von Schiffen, auf die Bergung und Hülfeleistung in Seenoth und auf die Ansprüche der Schiffsgläubiger sich beziehen.[15]

E. 82. N. 15—17. P. 525—530. Prot. CP. 475—499.

1) Vor die KfH. „gehören" die im § 101 bezeichneten bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten im Sinne der Geschäftsvertheilung, Vorb. 2 vor § 100. Dadurch, daß ihnen nur bestimmte einzelne Kategorien zugewiesen sind, bleibt die Zuständigkeit der Civilkammern (Zuständigkeit im Sinne der Geschäftsvertheilung) die Regel; die der KfH. als Ausnahme erleidet mithin auch keine analoge Ausdehnung. — Eine besondere Bestimmung über die Zuständigkeit der KfH. enthält § 33 Reichs-Stempel-Ges. (Fassung vom 27. April 1894 RGBl. 381) bezüglich der Rechtsstreitigkeiten betr. Entrichtung von Reichsstempelabgaben. In den Fällen der Art. 348, 365, 407 HGB. ist das in § 448 CP. bezeichnete Amtsgericht zuständig, EG. z. CP. § 13 Abs. 4. — Die Landesgesetzgebung des einzelnen

Bundesstaates darf die Zuständigkeit der KfH. für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit nicht ausdehnen, Art. 2 Reichsverf. (auch nicht auf Zwangsversteigerungen, soweit sie als ZV. der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit angehören; Struckmann-Koch Anm. 14; aM. Endemann I, 111 Anm. 40). Dagegen kann die Landesgesetzgebung den KfH. Handlungen nichtstreitiger Gerichtsbarkeit oder der Justizverwaltung übertragen; EG. § 4. In dieser Beziehung erklärt das Preuß. AG. vom 24. April 1878 § 25 die Amtsgerichte für zuständig:

a) für die auf die Führung der Handelsregister, der Genossenschaftsregister, der Musterregister und der Schiffsregister bezüglichen Geschäfte;

b) für die in dem Handelsgesetzbuch und in dem EG. zu demselben, sowie in dem Ges. 4. Juli 1868 betr. die privatrechtliche Stellung der Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften den Gerichten zugewiesenen, von den deutschen Prozeßordnungen nicht betroffenen Angelegenheiten. Vgl. jetzt §§ 10 ff., 153 ff. Genoss. Ges. 1. Mai 1889. RGBl. 55. — Die Beschwerde gegen das Amtsgericht geht an die Civilkammern des Landgerichts; die „weitere Beschwerde" gegen diese an das Kammergericht zu Berlin als höhere Instanz; AG. §§ 40, 51 ff., 57. Vgl. hierzu, sowie wegen des Ordnungsstrafverfahrens bei der Registerführung in Preußen: Keyßner, Zeitschr. f. Handelsrecht 25, 515—525. Für Bayern vgl. in dieser Beziehung Keyßner a. a. O. 525—533; für die übrigen deutschen Bundesstaaten Keyßner 534 bis 544.

2) Die maßgebenden „folgenden Vorschriften" sind die §§ 102—108.

3) „Den Landgerichten in erster Instanz zugewiesenen". Soweit also das Amtsgericht in erster Instanz zuständig ist, namentlich für Ansprüche bis 300 Mark, ebenso für Streitigkeiten zwischen Reisenden und Wirthen u. s. w., wegen Viehmängel (§ 23 Nr. 2 Abs. 3, 4), welche sonst nach § 101 vor die KfH. gehören würden, ist die Zuständigkeit der KfH. ausgeschlossen; übereinstimmend mit R. § 17, und entgegen dem Vorschlage des BE. § 83. Vgl. Prot. CP. 475—477.

4) Erforderniß ist, daß der nach § 101 qualifizirte Anspruch durch die Klage geltend gemacht ist. Daß in einer Kompensations- oder anderen Einrede oder in der Replik ein solcher Anspruch geltend gemacht wird, begründet die Zugehörigkeit der Sache nicht; Mot. 122. Wegen Geltendmachung des Anspruchs durch Klageerweiterung, Widerklage und Feststellungsklage nach CP. § 253 vgl. § 102 und Anm. 2 u. 4 dazu, sowie § 103 Abs. 2 u. § 105. Sofern der Anspruch durch Klage geltend gemacht ist oder wird, und sich für die Kammer f. Handelss. qualifizirt, ist diese auch für alle diejenigen Entscheidungen zuständig, welche dem „Prozeßgerichte erster Instanz" bzw. dem „Gerichte der Hauptsache" zugewiesen sind; insbesondere über materielle Einwendungen in der Exekutionsinstanz, CP. § 686; über Anordnung und Aufhebung von Arresten und einstweiligen Verfügungen mit der angegebenen Beschränkung auf das Gericht der Hauptsache in erster Instanz, CP. §§ 799, 806, 815, 816, 821; — nicht aber für die dem Amtsgerichte bzw. dem Vollstreckungsgerichte überwiesenen Entscheidungen. Sofern der Anspruch nicht durch Klage geltend gemacht ist oder „wird", können vorher Arreste und einstweilige Verfügungen bei der KfH. nicht beantragt werden. Vgl. Keyßner a. a. O. 478 Anm. 106a, welcher die Zulässigkeit auf die „mit der Hauptsache" anhängig gemachten Arreste und einstweiligen Verfügungen beschränkt, indeß wohl nichts anderes als das Vorstehende gemeint hat. AM. Turnau I, 445 und Struckmann-Koch Anm. 4, welche die Kammer f. Handelss. zur Anordnung von Arresten und einstweiligen Verfügungen auch vor Erhebung der Klage für zuständig halten, weil durch das Wort „Klage" nur der Gegensatz zu „Einrede", Replik u. s. w. nicht zu „Gesuch" ausgedrückt werde, wie die Mot. 122 ergeben sollen. Indessen dieser in den Mot. ausgedrückte Gegensatz von Klage und Einrede ist nach dem Zusammenhange weder geeignet noch bestimmt, die Bedeutung des Ausdrucks „Klage", wie er durch die CP. bestimmt gegeben ist, zu verändern. An dem klaren Erfordernisse des Gesetzes, daß der Anspruch durch Klage geltend gemacht wird, ist nicht zu deuteln gestattet. (Abw. die konstante Praxis des LG. I Berlin, auch OLG. Naumburg, Zeit. der Anwaltsk. Naumb. 1895 S. 19.)

Soll eine Klage als Handelssache gemäß § 101 gegen mehrere Streitgenossen erhoben werden, welche verschiedenen Gerichtsständen unterworfen sind, so hat die gemäß CP. § 36 zu veranlassende Bestimmung des zuständigen Gerichts sich nur auf die Anordnung zu beschränken, welches Landgericht zuständig sein soll, ohne die Frage zu berühren, ob die Sache vor die KfH. oder vor die Civilkammer zu bringen ist. Nach CP. § 36 ist nur die Gerichtszuständigkeit zu ordnen. Wird ein Landgericht bestimmt, welches keine KfH. hat, so erledigt sich dadurch zugleich diese Frage. Hat das bestimmte Landgericht eine KfH., so ist — den Antrag gemäß § 102 vorausgesetzt — vor dieselbe zu laden. Keyßner a. a. O. 474 (Verweisung vor eine KfH. bzw. eine Civilkammer seitens des höheren Gerichts) ist nicht genau.

5) Die im § 101 bezeichneten Sachen — Handelssachen im prozessualen Sinne — sind nicht identisch mit den Handelssachen, auf welche die materiell-rechtlichen Vorschriften des deutschen Handelsrechts im Sinne des Art. 1 HGB. und Art. 2 des Preuß. EG. z. HGB. Anwendung finden. Der letztere Begriff ist umfassender. Vgl. Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts, 1880, I, 67 ff. — Der BE. § 38 hatte als die vor Handelsgerichte gehörigen Sachen wörtlich dieselben bezeichnet, welche § 13 des Ges. 12. Juni 1869 über die Errichtung des Bundes-Oberhandelsgerichts, BGBl. 203, als Handelssachen für letzteres benennt. Dies ist hinsichtlich der vor die KfH. gehörigen Sachen im § 101 nur in den in Anm. 3, 7, 11 erwähnten drei Beziehungen geändert. Im übrigen sind die Bestimmungen des § 101 mit dem Ges. 12. Juni 1869 übereinstimmend auszulegen; Mot. 122—125. Zur Erläuterung ist deshalb wesentlich auf die desfallsige handelsrechtliche Literatur zu verweisen. — Wegen der Zuständigkeit für Vollstreckbarkeitsklagen aus ausländischen Urtheilen s. Anm. 3 § 660; aus Schiedssprüchen s. Anm. 3 § 871. Für die Klagen aus einem inländischen Judikat wegen solcher Ansprüche, welche im Sinne des § 101 Handelssachen sind, ist die Zuständigkeit der KfH. begründet, da das Urtheil nicht novirt, vgl. Anm. 1 § 293.

6) Für die Kategorie zu Nr. 1 ist Beides nöthig; daß der Beklagte Kaufmann ist und daß Geschäfte, welche auf Seiten beider Kontrahenten Handelsgeschäfte sind, den Klagegrund bilden. — Der Beklagte muß Kaufmann im Sinne des Art. 4 HGB. sein. Dahin gehören auch die sog. Minderkaufleute des Art. 10 (vgl. jedoch §§ 103 Abs. 2, 104 Abs. 1); ebenso die den Kaufleuten gleichgestellten Handels-, Kommandit- und Aktiengesellschaften, Handelsfrauen und eingetragenen Genossenschaften sowie die Gesellschaften mit beschränkter Haftung; HGB. Art. 5, 6, 174, 208; Ges. 11. Juni 1870 bzw. 18. Juli 1884; Ges. 4. Juli 1868 § 11 Abs. 3, BGBl. 419; Gen.-Ges. 1. Mai 1889 § 17 Abs. 2; Ges. 20. April 1892 (RGBl. 477) § 13. Ob der Vertreter, Inhaber bzw. Mitinhaber der Handelsgesellschaft ꝛc. ein Kaufmann ist, entscheidet nicht, wenn die Handelsgesellschaft verklagt ist; wird jedoch gegen einzelne Mitglieder derselben geklagt, so ist für diese die Kaufmannseigenschaft erforderlich. Vgl. Anm. 1 zu CP. § 56, Keyßner a. a. O. 472. Die Kaufmannseigenschaft der in Liquidation getretenen Handelsgesellschaften (HGB. Art. 144) und ihrer kaufmännischen Gesellschafter dauert auch während der Liquidation fort; ROH. 19, 38; 23, 144; Keyßner 475. Der Einzelkaufmann ist nicht mehr Kaufmann, wenn er nicht mehr „gewerbsmäßig Handelsgeschäfte treibt", Art. 4. Auch der Verwalter im Konkurse eines Kaufmanns vertritt denselben nur hinsichtlich seines zur Zeit der Eröffnung vorhandenen Vermögens, KO. §§ 1, 5, mithin als eines nicht mehr Handeltreibenden, sofern nicht eine Fortführung des Geschäfts stattfindet; KO. § 120.

Auch das Reich und der Staat können für fiskalischen Betrieb Kaufleute sein, vgl. ROH. 12, 411 (Reichspost), ROH. 15, 29 (Eisenbahn-Fiskus); ebenso eine Stadtgemeinde für ihre Rechnung; Keyßner 471, 472. Vgl. Staub, Kommentar z. HGB. § 6 zu Art. 4; aM. Goldschmidt, Handb. 470; Z. f. Handelsr. 36, 310. Bergbaubetrieb ist an sich noch kein kaufmännischer, ROH. 11, 342.

Der Beklagte muß die Kaufmannseigenschaft zur Zeit der Klageerhebung haben. Dies folgt daraus, daß im § 101 zugleich erfordert wird, daß der Anspruch „durch Klage gegen einen Kaufmann geltend gemacht wird." Ob er zur Zeit der Entstehung der Ver-

bindlichkeit Kaufmann war, ist in dieser Beziehung unerheblich, sofern dennoch das Geschäft auf Seiten beider Kontrahenten ein Handelsgeschäft war; Endemann I, 108; Struckmann-Koch Anm. 5; Keyßner 445; Turnau I, 449. — Daß der Beklagte in das Handelsregister eingetragen ist, ist an sich nicht nöthig, um den Antrag des Klägers auf Verhandlung vor der KfH. zu begründen (vgl. § 103 Schlußsatz und ROH. 7, 237) und nur für den Verweisungsantrag nach § 104 Abs. 1 erheblich. Wenn Mehrere beklagt sind, so muß Jeder Kaufmann sein, um die Zuständigkeit zu begründen. Vgl. P. 533 § 50m. Für Klagen gegen Rechtsnachfolger eines Kaufmannes, welche selbst nicht Kaufleute sind, ist die KfH. nicht zuständig. An dieser in den Mot. 125 hervorgehobenen Bedeutung der Nr. 1 hat absichtlich nichts geändert werden sollen, P. 527, 529. Vgl. Prot. CP. 492 bis 494; 514, 534. Ob die Rechtsnachfolge auf einem Handelsgeschäft oder Erbrecht oder sonstigen Grunde beruht, ist unerheblich, wenn den anderen Erfordernissen des § 101 Nr. 1 genügt ist. Es kommt nicht darauf an, ob der Beklagte oder ob sein Rechtsvorgänger das Rechtsgeschäft abgeschlossen hat. Zustimmend Turnau I, 453.

Auf die Kaufmannseigenschaft des Klägers kommt nichts an; sie kann nur von Wichtigkeit werden, wenn eine fernere Klage eines Dritten, eine Hauptintervention nach CP. § 61, GB. § 108, oder ein Anspruch gemäß CP. § 72 gegen den bisherigen Kläger gerichtet und derselbe für diese Klage als Beklagter betheiligt werden soll. Die Kaufmannseigenschaft eines Nebenintervenienten, welcher dem einen oder anderen Theile beitritt, ist mit Rücksicht auf dessen Prozeßstellung unerheblich; Keyßner 476—478.

7) Für Nr. 1 ist ferner nöthig, daß das der Klage zu Grunde liegende Geschäft „auf Seiten beider Kontrahenten" ein „Handelsgeschäft" ist. Ausgeschlossen sind also Rechtsgeschäfte, welche nur auf der Seite eines der Kontrahenten Handelsgeschäfte sind, Art. 277 HGB., mag dies der Kläger oder der Beklagte oder ein Dritter sein; insbesondere also Streitigkeiten von Kaufleuten mit nicht kaufmännischen Abnehmern oder Lieferern, Klagen von Nichtkaufleuten gegen Kaufleute, Fabrikanten, Spediteure, Kommissionäre 2c., insofern nicht auf Seiten des Nichtkaufmanns das Geschäft gleichfalls ein Handelsgeschäft ist.

Wesentlich ist nur, ob das der Klage zu Grunde liegende Geschäft auf Seiten derjenigen Kontrahenten, welche dasselbe abgeschlossen haben, ein Handelsgeschäft ist; nicht, ob diese Kontrahenten zugleich die Parteien sind, oder Rechtsvorgänger von Cessionarien, Erben 2c. Ebenso ist es gleichgültig, ob die Handelsgeschäftseigenschaft für beide Kontrahenten aus demselben Artikel des HGB. folgt; Endemann I, 104. Wird aus einer Bürgschaft geklagt, so muß diese ein Handelsgeschäft sein; es genügt nicht, daß die Hauptschuld aus einem zweiseitigen Handelsgeschäft herrührt (Turnau a. a. O. I, 454 gegen Endemann I, 106). Die Anfechtungsklagen aus der Konk.O. und dem Ges. 21. Juli 1879 sind nicht Klagen aus einem Handelsgeschäfte, RG. 6. April 1894, RassK. 38, 1184, 1187.

8) Nr. 2. Für Ansprüche „aus einem Wechsel" ist es unerheblich, ob der Beklagte Kaufmann ist. Die Einheitlichkeit des Wechselrechts soll gesichert bleiben, zumal da man dem Wechsel seine Grundlagen nicht ansehen kann; Mot. 127, 128, P. 525—530. Für die Zuständigkeit der KfH. macht es keinen Unterschied, ob der Anspruch im Urkunden- (Wechsel-) Prozeß geltend gemacht wird oder werden kann. Wesentlich ist, daß der Wechsel (nicht das dem Wechselverkehr zu Grunde liegende materielle Rechtsverhältniß) Klagegrund ist, bzw. daß ein Anspruch „aus einem Wechsel im Sinne der Wechselordnung geltend gemacht wird", in dieser Beziehung übereinstimmend mit CP. § 565. Vgl. darüber Anm. 1, 2 zu CP. § 565. — Indossable Papiere der Art. 301, 302, 304 HGB. sind nicht Wechsel im Sinne der WO. (Art. 4, 96) und sind hier nur Handelssachen, wenn die Erfordernisse der Nr. 1 vorliegen; Mot. 128.

9) Die Verhältnisse zu Nr. 3a—g sind außer der allgemeinen Regel Nr. 1 aufgenommen, weil sie sich dem Gebiete des Handels anschließen, auch wenn die Requisite der Nr. 1 nicht vorhanden sind, Mot. 128. Als „Handelsgesellschaft" zu Nr. 3a gelten auch die Aktiengesellschaften und die Kommandit-Aktiengesellschaften, selbst wenn der Gegenstand des Unternehmens nicht in Handelsgeschäften besteht; HGB. Art. 175, 208; vgl. Prot.

EP. 490, 491. Die Anfechtungsklagen aus § 190a, 222 HGB. gehören dem Gesellschaftsrechte an (RG. 17, 16) und unterliegen deshalb der Zuständigkeit der KfH. Die eingetragenen Genossenschaften „gelten als Kaufleute im Sinne des HGB.", Ges. 4. Juli 1868 § 11 Abs. 3, BGBl. 419, jetzt Ges. 1. Mai 1889 § 17 Abs. 2, „soweit dies Gesetz keine abweichenden Vorschriften enthält"; sie sind also, da sie an sich Gesellschaften sind, auch als Handelsgesellschaften im Sinne der Nr. 3a anzusehen. Daß auf die gesellschaftlichen Verhältnisse nicht die Vorschriften über die Handelsgesellschaften des HGB. anzuwenden sind, sondern die besonderen des Ges. 1. Mai 1889 (4. Juli 1868), kann den ihnen verliehenen Charakter nicht beeinträchtigen, da nichts darauf schließen läßt, daß sie als Einzelkaufmann fingirt werden sollen. Demnach gehört vor die KfH. auch die Klage aus § 49 Gen.-Ges. 1. Mai 1889 (gegen Joel, das Ges. betr. die Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften ꝛc. Münch. u. Leipz. 1890, Anm. II 4 § 49 und Anm. II B § 17). Abweichend will Turnau I, 463 auch die eingetragenen Genossenschaften nur im Falle des Betriebes eines Handelsgewerbes als Handelsgesellschaften ansehen; Joel a. a. O. auch in diesem Falle nicht. Insofern nicht eingetragene Genossenschaften vermöge ihres Gewerbebetriebes Kaufleute sind, müssen sie gleichfalls als Handelsgesellschaften gelten; Turnau a. a. O.; Keller 142. AM. Endemann I, 108; Struckmann-Koch Anm. 9. Zu den Handelsgesellschaften gehören ferner die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Ges. 20. April 1892, RGBl. 477, § 13. — Zur Kategorie Nr. 3a gehören ferner die Rechtsverhältnisse zwischen dem stillen Gesellschafter und dem Handelsgeschäftsinhaber, HGB. Art. 250 bis 265, zwischen den Theilnehmern einer Vereinigung zu einzelnen Handelsgesellschaften, Art. 266—270, oder einer Handelsbetriebs-Vereinigung von sog. Minderkaufleuten, Art. 10, und den Liquidatoren bzw. Vorstehern einer Handelsgesellschaft einerseits und der Gesellschaft oder deren Mitgliedern andererseits.

10) Zu **Nr. 3b** vgl. HGB. Art. 15 ff., 27.

11) Die Rechtsverhältnisse zu **Nr. 3c** (in § 13 Ges. 12. Juni 1869 noch nicht erwähnt) sind mit Rücksicht auf die späteren Reichsges. vom 30. Nov. 1874 und 11. Jan. 1876 von der RK. aufgenommen, P. 525. An Stelle des ersteren Gesetzes ist das Ges. zum Schutze der Waarenbezeichnungen v. 12. Mai 1894, RGBl. 441, getreten. (Vgl. jedoch § 24 dieses Ges. bez. der beschränkten Fortdauer des ersteren bis 1. Okt. 1898.) Streitigkeiten über Gebrauchsmuster im Sinne des Ges. 1. Juni 1891 gehören nach LG. Berlin I nicht vor die KfH., weil zur Zeit des Erlasses des Ges. 11. Jan. 1876 Gebrauchsmuster noch nicht geschützt gewesen seien und es der Zuweisung der Revision an das Reichsgericht nach § 12 des Ges. nicht bedurft hätte, wenn solche Streitigkeiten Handelssachen wären. Die Richtigkeit dieser Entsch. kann jedoch nicht anerkannt werden. Die Nr. 3c bezieht sich auf jeden Schutz von Mustern, mag derselbe schon beim Inkrafttreten des GB. gegolten haben, oder erst später gesetzlich eingeführt sein. Das Gesetz unterscheidet in dieser Beziehung nicht; ob die Streitigkeit im Uebrigen Handelssache im Sinne des § 13 Ges. 12. Juni 1869 (vgl. Anm. 5) ist, erscheint unerheblich.

12) Zu **Nr. 3d** vgl. HGB. Art. 22, 23. Zu beachten ist die Beschränkung auf die Rechtsverhältnisse zwischen den Kontrahenten; es ist jedoch in dem Gesetze nicht gesagt oder vorausgesetzt, daß die Kontrahenten selbst die streitenden Theile sein müssen; vielmehr macht es keinen Unterschied, wenn die Ansprüche aus dem betr. Rechtsverhältnisse von ihren Erben bzw. Rechtsnachfolgern, oder gegen dieselben geltend gemacht werden. Die Klage eines Dritten wird sich freilich immer noch auf ein anderweites Rechtsverhältniß stützen. (Vgl. ROH. 11, 149, Munck 171 ff. AM. Turnau a. a. O. I, 464, welcher diese Auslegung mit Unrecht als ausdehnende bezeichnet.)

13) Zu **Nr. 3e** vgl. HGB. Art. 40—65.

14) Zu **Nr. 3f** vgl. HGB. Art. 66 ff. Auf Privatmäkler findet die Bestimmung zu Nr. 3f nicht Anwendung; die Anwendbarkeit der Kategorie zu § 101 Nr. 1 ist nicht ausgeschlossen, wenn deren Bedingungen vorliegen und hat auch wohl von Endemann I, 109, 110 nicht ausgeschlossen sein sollen.

15) Zu **Nr. 3g** vgl. HGB. Art. 432 ff.; Seemannsordnung vom 27. Dez. 1872,

RGBl. 409; Strandungsordnung vom 17. Mai 1874 §§ 39, 44, RGBl. 73; GB. §§ 109 Abs. 3, 114. — Die Rechtsverhältnisse aus der Flußschifffahrt sind als besondere Handelssachen nicht mit aufgenommen; desgleichen nicht die Rechtsverhältnisse aus Versicherungen, weil sie sich mehr an den gewöhnlichen Verkehr anschließen, Mot. 128. Ansprüche gegen Versicherungsaktiengesellschaften können unter Umständen nach Nr. 1 oder Nr. 3a Handelssachen sein.

§ 102.[1]

Die Verhandlung des Rechtsstreits erfolgt vor der Kammer für Handelssachen, wenn der Kläger dies in der Klageschrift beantragt hat.[2] Die Einlassungsfrist (§ 234 Satz 1 der Civilprozeßordnung) beträgt mindestens zwei Wochen.[3]

In den Fällen der §§ 466, 467 der Civilprozeßordnung hat der Kläger den Antrag auf Verhandlung vor der Kammer für Handelssachen in der mündlichen Verhandlung vor dem Amtsgerichte zu stellen.[4]

E. 83. P. 95. 531. 533. 534. Prot. CP. 500. 501.

1) Im § 102 ist bestimmt, wann der Kläger für einen beim Landgerichte beginnenden Prozeß den Antrag auf Verweisung an die KfH. stellen muß; dagegen in den §§ 103, 104, wann der Beklagte den Antrag auf Verweisung an die Civilkammer oder die KfH. beim Beginn des Prozesses zu stellen hat, und wann eine Verweisung von Amtswegen erfolgen soll oder kann. Im § 105 ist die Verweisungsbefugniß auf die nach Anhängigkeit des Prozesses bei der KfH. gestellten neuen Anträge der Parteien auf Verweisung an die Civilkammer behandelt. Die §§ 106, 107 enthalten gemeinsame Vorschriften für alle Fälle der §§ 103—105; vgl. Anm. §§ 106, 107.

2) Den Antrag auf Verhandlung vor der KfH. muß der Kläger schon in der Klage, und wenn die Sache bereits beim Amtsgerichte geschwebt hat und dieses unzuständig ist oder wird, in der mV. vor dem Amtsgerichte stellen. Dies ist eine Ergänzung des obligatorischen Inhalts der Klage. Während nach CP. § 230 Nr. 1 jede Klage die Bezeichnung des Gerichts enthalten muß, ist für Klagen vor der KfH. auch noch diese Bezeichnung nothwendig. Ein späterer Antrag des Klägers ist unzulässig.

Was von der Klage für den Kläger, gilt sonst im Allgemeinen auch von der Widerklage für den Widerkläger. Indeß mit Rücksicht auf die verschiedene Art der Anhängigmachung (vgl. CP. §§ 254, 230, 235) gilt nicht unbedingt dasselbe, was von der Klageschrift gilt, auch von der Widerklage; Anm. 1 zu CP. § 33. Dies ist auch für § 102 zu beachten. War die Klage schon vor der KfH. anhängig und erhebt der Beklagte ohne Widerspruch hiergegen eine Widerklage vor derselben, so genügt dies auch ohne ausdrücklichen Antrag auf Verhandlung vor der KfH. als selbstverständlicher hierauf gerichteter Willensausdruck. Für den Fall, daß die Widerklage nicht vor die KfH. gehört, vgl. § 105 Abs. 1. War die Klage vor der Civilkammer anhängig, so muß der Beklagte nach §§ 104 Abs. 1, 106 die Verweisung der gegen ihn gerichteten Klage vor die KfH. schon vor seiner Verhandlung zur Sache, also vor der Möglichkeit der Erhebung einer Widerklage (§ 254) in der mV. beantragt haben, und es ist darüber vorab zu verhandeln und zu entscheiden. Wird die Verweisung nicht rechtzeitig beantragt oder abgelehnt, so kann er eine Widerklage als solche nur noch zur Verhandlung vor der Civilkammer, bei welcher nun die Klage bleibt, erheben. Ob ein Verweisungsantrag in einer, durch vorbereitenden Schriftsatz angemeldeten Widerklage gestellt ist, bleibt bedeutungslos.

3) Satz 2 Abs. 1 enthält hinsichtlich der Einlassungsfrist, wie das Citat darin ausdrücklich bezeichnet, nur eine Modifikation des ersten Satzes des § 233 CP., also weder des zweiten Satzes (in Meß- und Marktsachen), noch des Abs. 2 für Zustellungen im Auslande.

4) Abs. 2 betrifft nicht bloß den Fall, wenn das Amtsgericht nachträglich unzuständig geworden ist, sondern durch die Bezugnahme auf § 466 auch den Fall, wenn es

schon für die Klage nicht zuständig war. Wenn dies der Fall ist, die Sache vor dem Amtsgerichte bereits eingeleitet ist, und dieses sich unzuständig erklärt, weil die Sache nicht vor das Amtsgericht, sondern vor das Landgericht gehört, so wird, wenn das Urtheil rechtskräftig ist, dasselbe nach CP. § 11 hinsichtlich der Unzuständigkeit des Amtsgerichts auch für das Landgericht bindend. Sofern in einem solchen Falle der Kläger nicht schon vor dem Amtsgericht die Verweisung an die KfH. beantragt hat, hat das Amtsgericht den Prozeß nach §§ 466, 467 schlechthin an das Landgericht zu verweisen; womit die Civilkammer zuständig wird; der Kläger kann nicht mehr eine Verhandlung vor der KfH. beantragen und es kommen dann in Betreff der (vom Amtsgericht nicht zu entscheidenden) Frage, ob der Rechtsstreit etwa auf Antrag des Beklagten an die KfH. zu verweisen ist, die §§ 104, 106 zur Anwendung, Prot. CP. S. 500.

Hatte der Kläger vor dem Amtsgerichte die Verweisung vor die KfH. beantragt, so hat das Amtsgericht den Prozeß an diese zu verweisen, und es ist vor diese zu laden. Darüber, ob die Sache vor die KfH. gehört, oder von ihr auf Antrag des Beklagten oder von Amtswegen an die Civilkammer zu verweisen ist, hat dann erst die KfH. nach §§ 103, 106 zu entscheiden. Das Amtsgericht hat nicht bloß dann, wenn „nach seiner Ansicht" Klage bzw. Widerklage unter § 101 fallen, die Verweisung an die KfH. auszusprechen, sondern in jedem Falle, wenn dies beantragt ist, ohne darüber zu entscheiden, ob der Antrag hinsichtlich der Verhandlung vor der KfH. begründet ist. Eine Befugniß, diese Verweisung abzulehnen, ist ihm im § 102 nicht gegeben; ebensowenig eine Befugniß, eine nicht beantragte Verweisung an die KfH. auszusprechen. Vielmehr können Abs. 1 u. 2 des § 102, der Ausdrucksweise der Justizgesetze entsprechend, nur dahin verstanden und gelesen werden; die Verhandlung erfolgt vor der KfH., wenn der Kläger dies a) in der Klageschrift und b) in den Fällen der §§ 466, 467 in der mV. vor dem Amtsgerichte beantragt. Im ursprünglichen Antrage Becker § 50b, Prot. 95, waren diese beiden Sätze auch in einem Absatze verbunden. Ein, wenngleich schon vor dem Amtsgerichte hervorgetretener Widerspruch des Beklagten kann erst vor der KfH. zum Austrag kommen.

Im Falle des § 467, also wenn erst nachträglich durch Widerklage, Klageerweiterung oder Feststellungsklage nach § 253 die Unzuständigkeit des Amtsgerichts begründet wird, erscheint es für die Prüfung der KfH. (bzw. der Civilkammer) allerdings wesentlich, ob Klage und Widerklage bzw. der ursprüngliche und der durch Klageerweiterung erhobene Anspruch vor die KfH. gehören, §§ 103 Abs. 2, 104 Abs. 2, 105 Abs. 1.

Einen Zweifel könnte nur der Fall veranlassen, wenn vor dem Amtsgerichte der Kläger die Verhandlung vor der KfH. und der Beklagte als Widerkläger die Verhandlung vor der Civilkammer beantragen, oder umgekehrt. Das Amtsgericht dürfte indeß dann dem Antrage des Klägers gemäß zu verweisen haben, nicht nur mit Rücksicht auf den Wortlaut des § 102, sondern noch mehr deshalb, weil die Klage das prius und die nothwendige Voraussetzung einer Widerklage ist und die Entscheidung hinsichtlich dieser erst nach der Feststellung der Voraussetzung der Klage zu treffen ist. Vgl. auch § 105 Abs. 1 und § 103 Abs. 2. Die Ansicht von Turnau (a. a. O. I, 469), daß das Amtsgericht die Verweisung nicht an die KfH., sondern nur an das Landgericht auszusprechen hat, führt sachlich zu keiner Differenz, da auch nach der hier vertretenen Ansicht die KfH. als solche durch die Verweisung nicht gebunden wird. Aus dem Urtheile des Amtsgerichts muß aber hervorgehen, daß die Sache vor der KfH. zunächst zur Verhandlung kommen soll, schon damit der Beklagte nicht vor die Civilkammer zu laden befugt ist. Durch den im Abs. 2 bezeichneten Antrag soll die Sache in dieselbe Lage kommen, wie wenn der Antrag schon mit der Klage verbunden gewesen wäre. Dies ist sachgemäß in dem Urtheilstenor auszudrücken.

Der Entscheidung der KfH. bzw. der Civilkammer über die örtliche Zuständigkeit wird durch die auf die sachliche Unzuständigkeit gestützte Verweisung des Amtsgerichts (vgl. §§ 466, 467) nicht präjudizirt. Von dem Verhältniß betreffs der Entscheidung über die örtliche Zuständigkeit gilt dasselbe, was für den Fall der Verweisung seitens des Landgerichts an ein Amtsgericht gemäß § 249 in Anm. 1 § 249 bemerkt ist.

Die Amtspflicht des Amtsgerichts, die Parteien auf seine sachliche Unzuständigkeit aufmerksam zu machen, CP. § 465 Abs. 2, erstreckt sich nicht auf die Grundsätze über die Zuweisung an die eine oder andere Kammer. — Wegen der Kosten der Verweisung seitens des Amtsgerichts vgl. GKG. 30, 28, AnwGbO. § 26.

§ 103.

Wird vor der Kammer für Handelssachen eine vor dieselbe nicht gehörige Klage zur Verhandlung gebracht, so ist der Rechtsstreit auf Antrag des Beklagten an die Civilkammer zu verweisen.[1]

Gehört die Klage oder die im Falle des § 467 der Civilprozeßordnung erhobene Widerklage[2] als Klage nicht vor die Kammer für Handelssachen, so ist diese auch von Amtswegen befugt,[3] den Rechtsstreit an die Civilkammer zu verweisen,[4] so lange nicht eine Verhandlung zur Hauptsache erfolgt und auf dieselbe ein Beschluß verkündet ist.[5] Die Verweisung von Amtswegen kann nicht aus dem Grunde erfolgen, daß der Beklagte nicht Kaufmann ist.[6]

P. 38a. P. 95. 96. 530. 531.

1) Ueber das grundsätzliche Verhältniß zwischen KfH. und Civilkammern betreffs der Behandlung der Verweisung vgl. Vorb. 2 § 100. Im § 103 (ergänzt durch § 106) ist der Fall behandelt, wenn in Folge einer bei der KfH. angebrachten Klage oder einer vom Amtsgerichte aus erfolgten Verweisung der Rechtsstreit zunächst vor der KfH. zur Erörterung kommt und die Zuständigkeit streitig wird. Dem Antrage des Beklagten auf Verweisung an die Civilkammer muß stattgegeben werden, wenn die Klage gemäß § 101 nicht vor die KfH. gehört. Darüber, ob letzteres der Fall ist, ist nöthigenfalls, insbesondere auch über eine bestrittene Kaufmannseigenschaft der erforderliche Beweis zu erheben. Der Antrag des Beklagten involvirt die Einrede, daß er vor der angegangenen Gerichtsabtheilung Recht zu nehmen, ablehnen kann. Gehört die Klage vor die KfH., so ist der Antrag selbst dann zu verwerfen, wenn der Kläger dem Antrag zustimmen sollte, arg. e contr. aus Abs. 1.

Entscheidend ist, ob die Klage so wie sie geltend gemacht wird, vor die KfH. gehört oder nicht. Wird ein Anspruch zugleich auf einen dem § 101 entsprechenden Grund (etwa Nr. 1) und außerdem auf Klaggründe, welche nicht vor die KfH. gehören, gestützt, so kann die Kammer ohne Verzicht des Klägers die letzteren Klagfundamente nicht ignoriren, auch die Klage nicht in verschiedene Theile vor verschiedenen Abtheilungen spalten, sondern muß die gesammte Klage als nicht vor die KfH. gehörig auf Antrag des Beklagten an die Civilkammer verweisen. Das Trennungsrecht gemäß §§ 136, 137 CP. kann jede Kammer nur behufs getrennter Verhandlung vor ihr selbst üben, da sie über die Thätigkeit einer anderen Kammer außerhalb der Vorschriften der §§ 102—108 nicht disponiren kann. Vgl. nachst. Anm. 4. Zustimmend Turnau a. a. O. 1, 475.

Der Antrag ist zur Vermeidung der Präklusion gemäß § 106 zeitig zu stellen; wenn nicht, so tritt dem Beklagten gegenüber (indeß nach Abs. 2 nicht rücksichtlich der Befugniß des Gerichts) eine Art stillschweigender Prorogation betreffs der Abtheilung ein. — Im Falle der Verweisung kann die Civilkammer nach § 107 nicht deshalb, weil die Sache doch vor die KfH. gehöre, die Verhandlung ablehnen.

Gehört die Klage nur deshalb nicht vor die KfH., weil sie überhaupt nicht zur sachlichen Zuständigkeit des Landgerichts, sondern des Amtsgerichts gehört, so hat die KfH. ebenso, wie die Civilkammer, den § 249 CP. anzuwenden, sofern dessen Voraussetzungen gegeben sind, und CP. § 11 nicht Anwendung findet.

Für den Fall, daß eine Widerklage vor der KfH. erhoben wird, ist die besondere Bestimmung des § 105 Abs. 1 gegeben.

2) Abs. 2. „Widerklage im Falle des § 467." Gemeint ist eine schon vor dem Amtsgericht erhobene, im § 467 hinsichtlich des Verhältnisses zur amts- und landgericht-

lichen Zuständigkeit gekennzeichnete Widerklage, welche, wenn als Klage erhoben, nicht vor die KfH. gehören würde. Die Beschränkung auf „den Fall des § 467" gegen den Wortlaut mit Endemann 1, 113 wegfallen zu lassen, ist kein Grund; über andere Widerklagen disponirt entsprechend § 105. Durch die Verweisung des Amtsgerichts ist die KfH. in ihrer Prüfung der Zugehörigkeit nicht gebunden, Anm. 4 § 102.

3) „Von Amtswegen befugt." Diese Befugniß erklären Hauser in seiner Zeitschr. für Reichs- und Landesrecht 3, 388 ff. und Baron, Busch 1, 43, 44, für Pflicht, weil die Befugnisse des Richters zugleich Amtspflichten seien, anderenfalls der Maßstab für die Anwendbarkeit einer Befugniß fehle, und der Gesetzgeber der Prorogation an die KfH. abgeneigt sei. Indeß der Gegensatz in den Abs. 1 und 2: „ist zu verweisen" und „ist befugt zu verweisen" bestimmt deutlich, daß für den Abs. 2 eine diskretionäre Befugniß gegeben sein soll; Abs. 2 bezeichnet die Grenzen der gesetzgeberischen Abneigung gegen solche Prorogationen und die Amtspflicht des Richters besteht darin, daß er von seinem Ermessen einen den Umständen entsprechenden vernünftigen Gebrauch macht. Die Einfachheit oder Schwierigkeit der anwendbaren Rechtsgrundsätze, die größere oder geringere Bedeutung der Sache, auch das Arbeitsverhältniß der Kammern mögen Gründe für bzw. gegen die Anwendung der Befugniß sein. So auch Kleiner 1, 104; Wach, civA. 62, 403 und Wach 1, 367; Planck 1, 43, 44; Endemann 1, 113; Struckmann-Koch Anm. 4; Thilo 158; Keyßner 483; Turnau 1, 473; Löning, Busch 4, 116.

4) Umgekehrt kann die Civilkammer nicht Sachen, welche vor der KfH. vorgebracht sind, ohne Verweisung seitens derselben vor sich ziehen, da die Befugnisse der Abtheilungen in Beziehung auf die Verhandlung der Sachen auf die in den §§ 103, 104 enthaltenen beschränkt sind; sie kann also auch nicht Sachen, wovon die eine vor der Civilkammer und die andere vor der KfH. schwebt, nach CP. § 138 mit einander verbinden. Ebenso nicht die KfH.; Petersen Anm. 2 § 138 CP.; Keyßner a. a. O. 483.

5) Die Zeitbeschränkung für die Amtsbefugniß des Abs. 2 bis dahin, daß „eine Verhandlung zur Hauptsache erfolgt und auf dieselbe ein Beschluß verkündet ist", weicht von der nur für Verweisungsanträge, also nicht hier, anwendbaren Zeitbestimmung des § 106 ab. Von jener werden die Verhandlungen und Beschlüsse über prozeßhindernde Einreden und über Alles, was noch nicht zur Hauptsache selbst gehört, nicht betroffen. Vgl. Anm. 2 zu CP. § 243; Anm. 3 zu CP. § 247. — Die Befugniß kann unzweifelhaft auch im Versäumnißfalle mit gleicher Beschränkung ausgeübt werden, jedoch nicht mehr nach Erlaß des Versäumnißurtheils und nach eingelegtem Einspruch, da das Versäumnißurtheil die vorherige Verhandlung des Klägers zur Hauptsache voraussetzt und noch mehr ist, als ein „Beschluß". Unter Verhandlung zur Hauptsache ist nicht zu verstehen, daß beide Parteien verhandelt haben müssen; auch macht die Zurückversetzung des Prozesses in die Lage, in welcher er sich vor dem Einspruch befunden hat, § 307 CP., den Erlaß des Versäumnißurtheils nicht ungeschehen (vgl. CP. § 308), bezeichnet vielmehr nur den Umfang der Parteirechte nach eingelegtem Einspruch; Endemann 1, 113, 114. AM. Turnau a. a. O. 1, 472, 473.

6) Behufs der Verweisung von Amtswegen soll es als Grund nicht dienen, daß der Beklagte nicht Kaufmann sei. Diese Bezeichnung bezieht sich nur auf das erste Erforderniß des § 101, daß der Beklagte Kaufmann sein muß (Anm. 6 § 101), nicht auf die Untersuchung der Frage, ob ein beiderseitiges Handelsgeschäft vorliegt, für welche die Kaufmannsqualität überhaupt an sich nicht entscheidend ist, sondern nur eine Präsumtion begründet (Art. 274, 273 HGB.). Vgl. Turnau 1, 473 ff., Endemann 1, 114, Struckmann-Koch Anm. 5; Keller 147.

§ 104.

Wird vor der Civilkammer eine vor die Kammer für Handelssachen gehörige Klage zur Verhandlung gebracht, so ist der Rechtsstreit auf Antrag des Beklagten an die Kammer für Handelssachen zu verweisen.[1] Ein Beklagter, welcher nicht in das Handelsregister eingetragen ist, kann den Antrag nicht darauf stützen, daß er Kaufmann ist.[2]

Die Amtspflicht des Amtsgerichts, die Parteien auf seine sachliche Unzuständigkeit aufmerksam zu machen, CP. § 465 Abs. 2, erstreckt sich nicht auf die Grundsätze über die Zuweisung an die eine oder andere Kammer. — Wegen der Kosten der Verweisung seitens des Amtsgerichts vgl. OLG. 30, 28, AnwGbO. § 26.

§ 103.

Wird vor der Kammer für Handelssachen eine vor dieselbe nicht gehörige Klage zur Verhandlung gebracht, so ist der Rechtsstreit auf Antrag des Beklagten an die Civilkammer zu verweisen.[1]

Gehört die Klage oder die im Falle des § 467 der Civilprozeßordnung erhobene Widerklage[2] als Klage nicht vor die Kammer für Handelssachen, so ist diese auch von Amtswegen befugt,[3] den Rechtsstreit an die Civilkammer zu verweisen,[4] so lange nicht eine Verhandlung zur Hauptsache erfolgt und auf dieselbe ein Beschluß verkündet ist.[5] Die Verweisung von Amtswegen kann nicht aus dem Grunde erfolgen, daß der Beklagte nicht Kaufmann ist.[6]

P. 38a. P. 95. 96. 530. 531.

1) Ueber das grundsätzliche Verhältniß zwischen KfH. und Civilkammern betreffs der Behandlung der Verweisung vgl. Vorb. 2 § 100. Im § 103 (ergänzt durch § 106) ist der Fall behandelt, wenn in Folge einer bei der KfH. angebrachten Klage oder einer vom Amtsgerichte aus erfolgten Verweisung der Rechtsstreit zunächst vor der KfH. zur Erörterung kommt und die Zuständigkeit streitig wird. Dem Antrage des Beklagten auf Verweisung an die Civilkammer muß stattgegeben werden, wenn die Klage gemäß § 101 nicht vor die KfH. gehört. Darüber, ob letzteres der Fall ist, ist nöthigenfalls, insbesondere auch über eine bestrittene Kaufmannseigenschaft der erforderliche Beweis zu erheben. Der Antrag des Beklagten involvirt die Einrede, daß er vor der angegangenen Gerichtsabtheilung Recht zu nehmen, ablehnen kann. Gehört die Klage vor die KfH., so ist der Antrag selbst dann zu verwerfen, wenn der Kläger dem Antrag zustimmen sollte, arg. e contr. aus Abs. 1.

Entscheidend ist, ob die Klage so wie sie geltend gemacht wird, vor die KfH. gehört oder nicht. Wird ein Anspruch zugleich auf einen dem § 101 entsprechenden Grund (etwa Nr. 1) und außerdem auf Klaggründe, welche nicht vor die KfH. gehören, gestützt, so kann die Kammer ohne Verzicht des Klägers die letzteren Klagfundamente nicht ignoriren, auch die Klage nicht in verschiedene Theile vor verschiedenen Abtheilungen spalten, sondern muß die gesammte Klage als nicht vor die KfH. gehörig auf Antrag des Beklagten an die Civilkammer verweisen. Das Trennungsrecht gemäß §§ 136, 137 CP. kann jede Kammer nur behufs getrennter Verhandlung vor ihr selbst üben, da sie über die Thätigkeit einer anderen Kammer außerhalb der Vorschriften der §§ 102—108 nicht disponiren kann. Vgl. nachst. Anm. 4. Zustimmend Turnau a. a. O. 1, 475.

Der Antrag ist zur Vermeidung der Präklusion gemäß § 106 zeitig zu stellen; wenn nicht, so tritt dem Beklagten gegenüber (indeß nach Abs. 2 nicht rücksichtlich der Befugniß des Gerichts) eine Art stillschweigender Prorogation betreffs der Abtheilung ein. — Im Falle der Verweisung kann die Civilkammer nach § 107 nicht deshalb, weil die Sache doch vor die KfH. gehöre, die Verhandlung ablehnen.

Gehört die Klage nur deshalb nicht vor die KfH., weil sie überhaupt nicht zur sachlichen Zuständigkeit des Landgerichts, sondern des Amtsgerichts gehört, so hat die KfH. ebenso, wie die Civilkammer, den § 249 CP. anzuwenden, sofern dessen Voraussetzungen gegeben sind, und CP. § 11 nicht Anwendung findet.

Für den Fall, daß eine Widerklage vor der KfH. erhoben wird, ist die besondere Bestimmung des § 105 Abs. 1 gegeben.

2) Abs. 2. „Widerklage im Falle des § 467." Gemeint ist eine schon vor dem Amtsgericht erhobene, im § 467 hinsichtlich des Verhältnisses zur amts- und landgericht-

lichen Zuständigkeit gekennzeichnete Widerklage, welche, wenn als Klage erhoben, nicht vor die KfH. gehören würde. Die Beschränkung auf „den Fall des § 467" gegen den Wortlaut mit Endemann 1, 113 wegfallen zu lassen, ist kein Grund; über andere Widerklagen disponirt entsprechend § 105. Durch die Verweisung des Amtsgerichts ist die KfH. in ihrer Prüfung der Zugehörigkeit nicht gebunden, Anm. 4 § 102.

3) „Von Amtswegen befugt." Diese Befugniß erklären Hauser in seiner Zeitschr. für Reichs- und Landesrecht 3, 388 ff. und Baron, Busch 1, 43, 44, für Pflicht, weil die Befugnisse des Richters zugleich Amtspflichten seien, anderenfalls der Maßstab für die Anwendbarkeit einer Befugniß fehle, und der Gesetzgeber der Prorogation an die KfH. abgeneigt sei. Indeß der Gegensatz in den Abs. 1 und 2: „ist zu verweisen" und „ist befugt zu verweisen" bestimmt deutlich, daß für den Abs. 2 eine diskretionäre Befugniß gegeben sein soll; Abs. 2 bezeichnet die Grenzen der gesetzgeberischen Abneigung gegen solche Prorogationen und die Amtspflicht des Richters besteht darin, daß er von seinem Ermessen einen den Umständen entsprechenden vernünftigen Gebrauch macht. Die Einfachheit oder Schwierigkeit der anwendbaren Rechtsgrundsätze, die größere oder geringere Bedeutung der Sache, auch das Arbeitsverhältniß der Kammern mögen Gründe für bzw. gegen die Anwendung der Befugniß sein. So auch Kleiner 1, 104; Wach, civA. 62, 403 und Wach 1, 367; Planck 1, 43, 44; Endemann 1, 113; Struckmann-Koch Anm. 4; Thilo 158; Keyßner 483; Turnau 1, 473; Löning, Busch 4, 116.

4) Umgekehrt kann die Civilkammer nicht Sachen, welche vor der KfH. vorgebracht sind, ohne Verweisung seitens derselben vor sich ziehen, da die Befugnisse der Abtheilungen in Beziehung auf die Verhandlung der Sachen auf die in den §§ 103, 104 enthaltenen beschränkt sind; sie kann also auch nicht Sachen, wovon die eine vor der Civilkammer und die andere vor der KfH. schwebt, nach CP. § 138 mit einander verbinden. Ebenso nicht die KfH.; Petersen Anm. 2 § 138 CP.; Keyßner a. a. O. 483.

5) Die Zeitbeschränkung für die Amtsbefugniß des Abs. 2 bis dahin, daß „eine Verhandlung zur Hauptsache erfolgt und auf dieselbe ein Beschluß verkündet ist", weicht von der nur für Verweisungsanträge, also nicht hier, anwendbaren Zeitbestimmung des § 106 ab. Von jener werden die Verhandlungen und Beschlüsse über prozeßhindernde Einreden und über Alles, was noch nicht zur Hauptsache selbst gehört, nicht betroffen. Vgl. Anm. 2 zu CP. § 243; Anm. 3 zu CP. § 247. — Die Befugniß kann unzweifelhaft auch im Versäumnißfalle mit gleicher Beschränkung ausgeübt werden, jedoch nicht mehr nach Erlaß des Versäumnißurtheils und nach eingelegtem Einspruch, da das Versäumnißurtheil die vorherige Verhandlung des Klägers zur Hauptsache voraussetzt und noch mehr ist, als ein „Beschluß". Unter Verhandlung zur Hauptsache ist nicht zu verstehen, daß beide Parteien verhandelt haben müssen; auch macht die Zurückversetzung des Prozesses in die Lage, in welcher er sich vor dem Einspruch befunden hat, § 307 CP., den Erlaß des Versäumnißurtheils nicht ungeschehen (vgl. CP. § 308), bezeichnet vielmehr nur den Umfang der Parteirechte nach eingelegtem Einspruch; Endemann 1, 113, 114. AM. Turnau a. a. O. 1, 472, 473.

6) Behufs der Verweisung von Amtswegen soll es als Grund nicht dienen, daß der Beklagte nicht Kaufmann sei. Diese Bezeichnung bezieht sich nur auf das erste Erforderniß des § 101 F, daß der Beklagte Kaufmann sein muß (Anm. 6 § 101), nicht auf die Untersuchung der Frage, ob ein beiderseitiges Handelsgeschäft vorliegt, für welche die Kaufmannsqualität überhaupt an sich nicht entscheidend ist, sondern nur eine Präsumtion begründet (Art. 274, 273 HGB.). Vgl. Turnau 1, 473 ff., Endemann 1, 114, Struckmann-Koch Anm. 5; Keller 147.

§ 104.

Wird vor der Civilkammer eine vor die Kammer für Handelssachen gehörige Klage zur Verhandlung gebracht, so ist der Rechtsstreit auf Antrag des Beklagten an die Kammer für Handelssachen zu verweisen.[1] Ein Beklagter, welcher nicht in das Handelsregister eingetragen ist, kann den Antrag nicht darauf stützen, daß er Kaufmann ist.[2]

Der Antrag ist zurückzuweisen, wenn die im Falle des § 467 der Civilprozeßordnung erhobene Widerklage als Klage vor die Kammer für Handelssachen nicht gehören würde.[3]

Zu einer Verweisung von Amtswegen ist die Civilkammer nicht befugt.[4]

Die Civilkammer ist zur Verwerfung des Antrags auch dann befugt, wenn der Kläger demselben zugestimmt hat.[5]

E. 84. P. 96. 531. 532. Prot. zu CP. 471. 478. 484.

1) Im (§ 104 ergänzt durch § 106) sind alle Fälle behandelt, in welchen die Civilkammer eine vor ihr angebrachte Klage an die KfH. verweisen kann und soll. Den Hauptunterschied vom § 103 bildet hier die Verfagung der Befugniß zur Verweisung von Amtswegen im Abs. 3.

Der erste Satz des Abs. 1 entspricht dem § 103 Abs. 1. Die Zulässigkeit des Antrags ist hier nur durch den zweiten Satz des Abs. 1 beschränkt.

Auch hier ist entscheidend, ob die Klage, so wie sie geltend gemacht wird, vor die KfH. gehört, nicht ob eines der mehreren Fundamente desselben Anspruchs vor die KfH. gehören würde, falls es allein geltend gemacht wäre. Die Civilkammer darf bei einer Kumulation von Fundamenten, von welchen eins nicht vor die KfH. gehört, nicht verweisen. Ueber das Trennungsrecht gemäß §§ 136, 137 gilt auch hier das in Anm. 1 § 103 Bemerkte.

2) Der im Handelsregister eingetragene Beklagte ist in keiner Weise hinsichtlich des für § 101 Nr. 1 gemäß Anm. 6 und 7 § 101 zu begründenden Antrags beschränkt. Durch die Eintragung entsteht für die Kaufmannsqualität eine thatsächliche Vermuthung, welche indeß widerlegt werden kann; ROH. 19, 38; Keyßner a. a. O. 103.

Der nicht eingetragene Beklagte, in welchem Falle sich namentlich die nicht eintragungspflichtigen Minderkaufleute des Art. 10 HGB. befinden, kann die Verweisung an die KfH. nicht um deshalb verlangen, weil er Kaufmann und die Sache daher nach § 101 Nr. 1 Handelssache sei; nach dem Wortlaute selbst dann nicht, wenn der Kläger die Kaufmannsqualität anerkennt, da nur ein Antrag ohne eine solche Begründung zulässig erklärt ist. Eine Prüfung des zweiten Erfordernisses des § 101 Nr. 1 (beiderseitiges Handelsgeschäft) ist für den an sich unzulässigen Antrag des nicht eingetragenen Beklagten überflüssig, während der Eingetragene dasselbe für seinen Antrag nachweisen muß. Es handelt sich hier (umgekehrt, wie § 103 Abs. 2 Satz 2) um den Einwand, daß der Beklagte Kaufmann sei, nicht aber, daß er es nicht sei, was Endemann 1, 115 vermischt. — Ueber die Verschiedenheit des Einflusses der Nichtregistrirung in den einzelnen Bundesstaaten mit Rücksicht auf HGB. Art. 10 Abs. 3 vgl. Keyßner a. a. O. 485 ff.

3) Im Abs. 2 ist die im § 103 Abs. 2 und Anm. 2 § 103 bezeichnete, schon vor dem Amtsgerichte vorgebrachte Widerklage gemeint. Durch die Verweisung des Amtsgerichts ist der Beklagte — trotz der Rechtskraft des amtsgerichtlichen Urtheils — in dem Antrage auf Verweisung der Sache vor die KfH. nicht präjudizirt und die Civilkammer nach Stellung eines solchen Antrages nicht gebunden; Anm. 4 § 102. — Ueberflüssig das Verfahren betreffs anderer Widerklagen, welche erst vor der Civilkammer erhoben werden, vgl. Anm. 2 § 102.

Der Kläger als Widerbeklagter kann (gegen Hauck 146) nicht noch nach Abs. 1 die Verweisung an die KfH. beantragen. Die Widerklage bzw. im Falle des § 253 die Feststellungsklage ist Bestandtheil desselben Prozesses, für welchen Kläger die Befugniß auf Verhandlung vor der KfH. schon verloren hat, wenn er sie nicht schon in der Klageschrift beantragt, § 102 Abs. 1. Die Bezugnahme von Hauck auf § 105 Abs. 1 ist bei der grundsätzlich verschiedenen Behandlung der Sache vor den Civilkammern und den KfH. nicht zutreffend.

4) In Folge der im Abs. 3 ausgesprochenen Verfagung der Befugniß zur Verweisung von Amtswegen, im Gegensatze zu § 103 Abs. 2, darf eine Verweisung von der Civilkammer an die KfH. überhaupt nur auf einen nach Abs. 1 und 2 zulässigen Antrag des Be-

klagten erfolgen. — Ueber die Bedeutung der (hier versagten) Befugniß, und über die Nichtbefugniß der Civilkammer, eine vor der KfH. schwebende Sache ohne deren Verweisung vor sich zu ziehen bzw. nach CP. § 138 zu verbinden s. Anm. 3, 4 § 103.

5) Abs. 4. Wenn die Klage vor die KfH. nach § 101 nicht gehört, der Antrag nach Abs. 1 also nicht begründet ist, so ist die Civilkammer nicht nur nach Abs. 4 befugt, sondern nach Abs. 1 (arg. e contrario) auch verpflichtet, den Antrag ohne Rücksicht auf eine Zustimmung des Klägers zu verwerfen; P. 531. In diesem Falle ist allerdings (abweichend von Anm. 3 § 103) die Befugniß eine unbedingte Verpflichtung, weil dem Antrage nach Abs. 1 und 2 nur stattgegeben werden darf, wenn er danach begründet ist. Zustimmend Turnau a. a. O. I, 478. AM. Struckmann-Koch Anm. 5; Endemann I, 116. Ein Antrag von Goldschmidt, den Abs. 4 zu streichen, weil danach sonst auch die Civilkammer die Verweisung ablehnen könne, wenn die Sache vor die KfH. gehöre, ist im Reichstag abgelehnt. Diese Auslegung Goldschmidt's ist in Verbindung mit Abs. 1, 2 nicht zutreffend. Durch den Abs. 4 soll nur unbedingt verhütet werden, daß nach dem Willen der Parteien Sachen vor die KfH. kommen, welche nicht dahin gehören; Stenogr. Ber. 295—298; Keller 149; Hauck 160 Anm. 4.

§ 105.[1]

Wird in einem bei der Kammer für Handelssachen anhängigen Rechtsstreite[2] die Klage in Gemäßheit des § 253 der Civilprozeßordnung durch den Antrag auf Feststellung eines Rechtsverhältnisses erweitert oder eine Widerklage erhoben[3] und gehört die erweiterte Klage oder die Widerklage als Klage nicht vor die Kammer für Handelssachen, so ist der Rechtsstreit auf Antrag des Gegners an die Civilkammer zu verweisen.[4]

Unter der Beschränkung des § 103 Abs. 2 ist die Kammer zu der Verweisung auch von Amtswegen befugt.[5] Diese Befugniß tritt auch dann ein, wenn durch eine Klagänderung ein Anspruch geltend gemacht wird, welcher nicht vor die Kammer für Handelssachen gehört.[6]

E. 84a. P. 96. 533. Prot. zu CP. 501—504.

1) Nach CP. §§ 235, 230 wird der Prozeß schon durch die Zustellung der Ladung vor die KfH. bei dieser anhängig (vgl. die Ausnahme in § 254), mithin schon vor dem Beginn der mV. Die vor dem Amtsgerichte angebrachte und von diesem an die KfH. verwiesene Klage ist schon vor dem Amtsgericht anhängig geworden; und sie gilt bei der rechtskräftigen Verweisung als bei dem Landgerichte bzw. der KfH. anhängig, §§ 466 Abs. 2, 467 Abs. 2. Während über die Verweisung dieser anhängig gemachten Klage der § 103 disponirt, bestimmt § 105 für die Fälle, in welchen nachher durch die Anstellung einer sog. Präjudizial-Inzidentklage oder die Anstellung einer Widerklage oder durch Aenderung der Klage ein Anspruch geltend gemacht wird, welcher nicht vor die KfH. gehört. Vgl. CP. §§ 235 Nr. 3, 240 ff., 253, 254.

2) Abs. 1 betrifft zwei Fälle neuer, nicht vor die KfH. gehöriger Anträge, wenn

a) ein Feststellungsantrag gemäß § 253 als Klageerweiterung gestellt, oder

b) eine Widerklage erhoben ist.

Für den ersteren Fall ist zur Anwendung des § 105 entscheidend, ob ein Antrag auf eine desfallsige Feststellung im Sinne des § 253 gestellt ist, und ob dieser festzustellende Anspruch nach § 101 vor die KfH. gehört. Dagegen kommt es nicht darauf an, ob bei Gelegenheit des an sich nach § 101 vor die Kammer gehörigen Anspruchs bzw. der Einreden gegen denselben über eine Frage oder einen Anspruch zu entscheiden ist, welcher nicht vor die Kammer gehört. Andererseits ist es bei Statusfragen nicht entscheidend (wie bei der Berathung der RK., P. 533 aufgestellt wurde), ob etwa bei streitigem Erbrecht jede Partei das Erbrecht für sich in Anspruch nimmt, oder nur behufs Feststellung der Aktiv- oder Passivlegitimation das Erbrecht des Gegners bzw. das eigene bestreitet oder behauptet, — sondern lediglich ob ein Antrag auf Feststellung der Statusfrage gestellt ist. Wenn

eine Partei bestreitet, Erbe zu sein, während der Gegner ihn als Erben in Anspruch nimmt, und wenn dann eine oder die andere Partei — was an sich durch § 253 nicht ausgeschlossen ist — den Antrag stellt, die Erbeseigenschaft oder deren Verneinung festzustellen, so würde ein solcher Antrag nicht vor die KfH. gehören.

3) Gemeint ist nicht nur eine gemäß § 253 erhobene Widerklage, sondern jede — nicht vor die KfH. gehörende — Widerklage; entsprechend dem § 467 CP. Vgl. die gleiche, aber deutlicher ausgedrückte, Zusammenstellung der Voraussetzungen im BE. § 448, ferner im § 448 der eventuellen Subkommissionsanträge, sowie im § 50n des Antrags Becker (Quelle des § 105). Die Prot. enthalten nichts, was die Absicht einer Aenderung in dieser Beziehung andeutete. Der bei der Berathung ausgesprochenen Absicht (vgl. Vorb. 2 vor § 100) entspricht auch nur die mögliche Abwehr aller vor die KfH. nicht gehörigen Sachen von derselben. — Hinsichtlich der Widerklage vor der Civilkammer vgl. Anm. 2 § 102 und Anm. 3 § 104.

4) Für die Zeit des Antrags ist § 106 zu berücksichtigen.

5) Von der Befugniß im Abs. 2 gilt dasselbe, was in Anm. 3 § 103 bemerkt ist. Die Beschränkungen sind alle im § 103 Abs. 2 ausgedrückten: a) so lange nicht eine Verhandlung zur Hauptsache erfolgt und auf dieselbe ein Beschluß verkündet ist und b) die Unzulässigkeit des Grundes, daß der Beklagte nicht Kaufmann ist.

6) Die Klageänderung ist nur in Betreff der Befugniß zur Verweisung von Amtswegen in Abs. 2 erwähnt, und in Abs. 1 in Betreff eines Verweisungsantrages der Parteien nicht erwähnt. Als Klageänderung gilt jedoch nur eine gemäß CP. §§ 235 Nr. 3, 240 ohne Einwilligung des Beklagten unzulässige Aenderung. Vgl. Anm. 4 § 235, Anm. 1 § 240. Der Beklagte, welcher berechtigt ist, die Einlassung auf die geänderte neue Klage überhaupt abzulehnen, kann dies vor der KfH. natürlich auch aus dem Grunde ablehnen, weil die Sache nicht vor dieselbe gehört. Es wird ihm daher auch das beschränktere Recht einzuräumen sein, zu erklären, daß er sich zwar nicht vor der KfH., aber vor der Civilkammer einlassen wolle, und demgemäß die Verweisung an die Civilkammer (in den Zeitgrenzen des § 106) zu beantragen. Dasselbe gilt von einer Klageänderung vor der Civilkammer, wenn die geänderte Klage vor die KfH. gehört. So auch Endemann I, 117; Struckmann-Koch Anm. 2; Keller 150; Hauck 146.

Der § 105 kommt auch dann zur Anwendung, wenn die Sache — vor Anbringung der Widerklage, Klageerweiterung, Präjudizialinzidentklage — von der Civilkammer an die KfH. verwiesen war; denn dadurch wird die Unanfechtbarkeit des die frühere Sachlage betreffenden Verweisungsbeschlusses, § 107, an sich nicht berührt (Hauck 147; Turnau a. a. O. I, 480).

§ 106.

Der Antrag auf Verweisung des Rechtsstreits an eine andere Kammer[1] ist nur vor der Verhandlung des Antragstellers zur Sache zulässig.[2]

Ueber den Antrag ist vorab zu verhandeln und zu entscheiden.[3]

E. 84b. P. 95. 96. 530—532.

1) Der § 106 betrifft nur die, gemäß §§ 103—105 zu stellenden Anträge und nicht die, nach § 102 schon früher zu stellenden Anträge des Klägers. Dies ergiebt der Zusammenhang und die Ausdrucksweise. Im § 106 ist vorausgesetzt, daß eine Sache bei einer Kammer (Civilkammer oder KfH.) schon verhandelt werden soll, und daß es sich dabei um eine Verweisung „an eine andere Kammer" handelt. Auf die Verweisung vom Amtsgerichte an eine Landgerichtskammer (§ 102 Abs. 2) bezieht sich § 106 — und damit auch § 107 — also schon nach dem Wortlaute nicht. Diese Beziehung des § 106 wird durch die Entstehung desselben bestätigt, indem die Redaktionskommission aus den §§ 50b und 50c des Antrags Becker (Quelle der §§ 103, 104) die in denselben enthaltene und im § 50a (Quelle des § 102) nicht enthaltene Nothwendigkeit der Stellung des Antrags vor der Verhandlung herausnahm und im § 106 besonders ausdrückte, so daß sie durch die Stellung des § 106 nun den § 105 mit umfaßt; P. 95, 96, 530—532.

2) Der Präklusivzeitpunkt: „vor der Verhandlung des Antragstellers zur Sache" weicht sowohl von „der Verhandlung zur Hauptsache" in CP. §§ 243, 247, als auch von der „Einlassung in eine Verhandlung" in CP. § 43 ab. Der Verweisungsantrag ist zu stellen, bevor der Antragsteller über prozeßhindernde Einreden, über eine Klagezurücknahme oder über eine Klageänderung verhandelt. Die Ablehnung eines Richters und ein Antrag auf Vertagung sind dagegen keine Verhandlung zur Sache, ebensowenig die Verlesung der bloßen Anträge. Vgl. Anm. §§ 43, 243, 247, 298, 465, 490.

Der Verweisungsantrag gehört — entsprechend dem Antrage aus § 249 — nicht zu den im Sinne des § 269 schriftlich zu stellenden.

3) Abs. 2 ist von Amtswegen zu beachten, ein besonderer Antrag auf Präjudizialentscheidung ist nicht nöthig. Die Entscheidung über die Verweisung oder Nichtverweisung ist ein „Beschluß" (Anm. 1 § 272); sie kann, wenn ein Zwischenstreit unter den Parteien darüber besteht, durch „Zwischenurtheil" erfolgen, § 275. Ein selbständiges Angriffs- bzw. Vertheidigungsmittel ist die Verweisungseinrede, welche weder die Ablehnung des Anspruchs selbst, noch die Unzuständigkeit des Gerichts, sondern nur die Abtheilungsvertheilung betrifft, nicht. Vgl. Anm. 1 § 137 und Vorb. 2b vor § 119.

Die Entscheidung ist zu verkünden, CP. 294, 281, 283. Eine besondere Ausfertigung oder Zustellung ist zur Verhandlung vor der Kammer, an welche verwiesen wird, nicht nöthig, CP. §§ 283 Abs. 2, 294 Abs. 2 (auch nicht, wenn eine auswärtige Kammer nach GV. § 100 Abs. 2 die Verweisung beschließt, aM. Keller 151, 152). Vgl. auch Anm. 3 § 107.

Das Verfahren ist frei von Gerichtskosten, GKG. § 47 Nr. 3; wegen der Anwaltsgebühren indeß vgl. AnwGbO. § 23 Nr. 1.

§ 107.

Gegen die Entscheidung über Verweisung eines Rechtsstreits an die Civilkammer oder an die Kammer für Handelssachen findet kein Rechtsmittel statt.[1] Erfolgt die Verweisung an eine andere Kammer, so ist diese Entscheidung für die Kammer, an welche der Rechtsstreit verwiesen wird, bindend.[2] Der Termin zur weiteren mündlichen Verhandlung wird von Amtswegen bestimmt und den Parteien bekannt gemacht.[3]

E. 84c. P. 96. 530—532. Prot. zu CP. 482—484.

1) Im Anschluß an § 106 ist im § 107 die Entscheidung über das Verhältniß zwischen Civilkammer und KfH., §§ 103—106, gemeint, nicht auch die Verweisung seitens des Amtsgerichts, § 102 Abs. 2, worüber in diesem Titel nicht sedes materiae ist, sondern in der CP. §§ 11, 466, 467. Vgl. auch P. 96, 530—532 und P. 482—484.

Zu den Entscheidungen über die Verweisungen gehört auch die Ablehnung einer beantragten Verweisung. (RG. 24. Mai 1886, JW. 225; Turnau 1, 481, OLG. Hamburg 2. Febr. 1880, Wallm. 4, 219.) Gegen die Nichtanwendung der Befugniß, von Amtswegen zu verweisen, ist nach CP. § 539, da eine mB. vorausgesetzt ist, eine Beschwerde nicht zulässig.

Der Einspruch ist nicht erwähnt; indeß ist zu berücksichtigen, daß die Verweisung oder Nichtverweisung selbst kein Versäumnißurtheil ist, gegen welches allein Einspruch zulässig ist. Derselbe könnte also nur ein unter Ablehnung der Verweisung auf einen eventuellen Versäumnißantrag erlassenes Versäumnißurtheil in der Sache selbst betreffen, und dann allerdings zufolge CP. § 307 auch die Entscheidung über die Verweisung beseitigen.

Dadurch, daß die Rechtsmittel ausgeschlossen sind, ist auch die Anfechtung innerhalb der die Sache selbst betreffenden Rechtsmittel, §§ 473, 510, für unzulässig erklärt; Endemann 1, 119. Die Anfechtung einer Sachentscheidung aus dem Grunde, daß die Civilkammer statt der KfH. oder umgekehrt diese an Stelle jener hätte entscheiden müssen, ist unzulässig, RG. 16. Sept. 1891, RassK. 35, 765, JW. 465; vgl. Anm. 4 § 686 CP. Warum das Reichsgericht (in der angef. Entsch.) von diesem Grundsatze den § 108 aus-

nehmen will, ist nicht einzusehen. Der § 108 enthält nur eine nähere Bestimmung des § 101 und eine Modifikation des § 61; im Uebrigen gelten dafür die gleichen Grundsätze, insbesondere auch §§ 106, 107.

Die nach einer Verweisung neu angebrachten Ansprüche, Widerklagen bzw. Feststellungsklagen 2c. sind durch § 107 nicht betroffen. Vgl. Anm. 1, 3 § 105.

2) Die Entscheidung wird für diejenige Kammer, an welche der Rechtsstreit verwiesen wird, in demselben Sinne bindend, wie nach CP. § 11 die Entscheidung über die sachliche Unzuständigkeit eines „Gerichts". Nicht die Verweisung wird bindend, sondern die „Entscheidung" darüber, daß im Verhältnisse der beiden Kammern die verweisende Kammer unzuständig und die andere zuständig ist. Die Kammer, an welche verwiesen ist, bleibt es unbenommen, aus anderen Gründen die Unzuständigkeit des Gerichts auszusprechen. Vgl. Anm. zu CP. §§ 11, 249.

3) Satz 3. Die Bestimmung des Termins von Amtswegen, abweichend von CP. § 101, hat von dem Vorsitzenden der Kammer, an welche verwiesen wird nnd welcher die Verweisung seitens der verweisenden Kammer mitzutheilen ist, zu erfolgen; CP. § 127 Abs. 3, 193 Abs. 2. Ueber die Form des „Bekanntmachens" vgl. Vorb. 1 vor § 191 CP. Die Vorschrift bezweckt, für die Fortsetzung der Sache einen Partei-Antrag entbehrlich zu machen, schon mit Rücksicht darauf, daß die Verweisung unter Umständen von Amtswegen, §§ 103 Abs. 2, 105 Abs. 2 erfolgt und die Parteien nicht zu mehrfachen Anträgen oder Ladungen genöthigt werden sollen, um die Sache in Gang zu bringen. Vgl. analog für die Verweisung von dem obersten Landesgericht an das Reichsgericht, EG. zur CP. § 7. Ist die Sache einmal bei der Kammer, an welche verwiesen ist, zur Verhandlung gelangt, so richtet sich der Prozeßbetrieb fernerhin selbstredend nach den allgemeinen Regeln.

§ 108.

Bei der Kammer für Handelssachen kann ein Anspruch in Gemäßheit des § 61 der Civilprozeßordnung nur dann geltend gemacht werden, wenn der Rechtsstreit nach den Bestimmungen des § 101 vor die Kammer für Handelssachen gehört.[1]

E. 34 d. M. 669. 670. P. 533.

1) Die Hauptintervention, § 61, muß gegen beide Parteien erhoben werden und es muß hinsichtlich beider Beklagten die Qualifikation des § 101 vorliegen. Die Vorschrift des § 61 ist hierdurch modifizirt. Vgl. Anm. 1 § 107. Wenn ein Dritter gemäß § 690 der Exekution widersprechend klagen will, so kann die Klage schon nach dem allgemeinen Grundsatze des § 101 nur dann bei der KfH. angestellt werden, wenn diese nach § 101 dafür zuständig ist. Vgl. M. 670.

§ 109.

Die Kammern für Handelssachen entscheiden in der Besetzung mit einem Mitgliede des Landgerichts als Vorsitzenden und zwei Handelsrichtern.[1]

Sämmtliche Mitglieder der Kammer für Handelssachen haben gleiches Stimmrecht.

In Streitigkeiten, welche sich auf das Rechtsverhältniß zwischen Rheder oder Schiffer und Schiffsmannschaft beziehen, kann die Entscheidung durch den Vorsitzenden allein erfolgen.[2]

E. 34 e. P. 96. 532. Prot. zu CP. 473—475. 465.

1) Der Vorsitzende hat alle dem Landgerichts-Vorsitzenden in der CP. eingeräumten Befugnisse. Die Handelsrichter haben alle Rechte der Gerichtsmitglieder, Mot. 139. Vgl. CP. §§ 127, 130 ff. Bei Entscheidungen dürfen Richter nur in der gesetzlich bestimmten Anzahl mitwirken, § 194 Abs. 1. — Für Preußen vgl. Min.-Verf. v. 26. Juli 1879, JMBl. 210—214; der Vorsitzende wird vor Beginn des Geschäfts-

jahres auf dessen Dauer vom Landgerichtspräsidenten bestimmt. Für Elsaß-Lothringen vgl. AG. vom 4. Nov. 1878 § 19 und Ausf.-Verordn. des Reichskanzlers vom 13. Juni 1879 §§ 8—13, GBl. 161, v. Möller-Althof, Sammlung C. 28; der Vorsitzende wird vom Reichskanzler bestimmt. Für die anderen Bundesstaaten vgl. Keyßner a. a. O. 455—465.

2) Abs. 3 ist behufs der nöthigen Beschleunigung bestimmt. Vgl. Seemannsordn vom 27. Dez. 1872 § 104. Das Verfahren vor dem Vorsitzenden bleibt ein landgerichtliches und richtet sich nicht nach den Vorschriften über das Verfahren vor den Amtsgerichten in §§ 456 ff. Es findet daher auch Anwaltszwang statt; über die Berufungen und Beschwerden entscheidet das OLG. (Turnau a. a. O. I, 484 und Struckmann-Koch Anm. 4, gegen Keyßner.)

§ 110.

Im Falle des § 100 Abs. 2 kann ein Amtsrichter Vorsitzender der Kammer für Handelssachen sein.[1]

E. 84 f. Sitz. 169. S. 1—7.

1) Diese Bestimmung ist von der RK. nebst dem Abs. 2 § 100 nachträglich hinzugefügt. Eine Aenderung in dem Verhältnisse zum Landgerichte und im landgerichtlichen Verfahren ist dadurch nicht beabsichtigt. Vgl. Anm. 4 § 100; für Preußen vgl. AG. v. 24. April 1878 § 46.

§ 111.

Das Amt der Handelsrichter ist ein Ehrenamt.[1]

E. 85. P. 532. Prot. zu CP. 494.

1) Das Amt ist daher unentgeltlich, vgl. §§ 31, 84. Abweichend von Schöffen und Geschworenen, §§ 55, 96, werden den Handelsrichtern auch Reisekosten nicht vergütet, Mot. 65.

§ 112.

Die Handelsrichter werden auf gutachtlichen Vorschlag des zur Vertretung des Handelsstandes berufenen Organs für die Dauer von drei Jahren ernannt;[1] eine wiederholte Ernennung ist nicht ausgeschlossen.

E. 86. P. 532. Prot. zu CP. 494.

1) Die Ernennung soll durch den Träger der Justizhoheit erfolgen. Der Vorschlag der Handelsorgane ist nur gutachtlich und nicht bindend, weil die bei der Wahl der Organe vorkommenden Zufälligkeiten, der Rechtspflege fremde (politische und soziale) Momente, geringe Betheiligung und dergl. zu berücksichtigen sind. Die nähere Feststellung der Organe und der Vorschlagsbestimmungen ist der Landesgesetzgebung vorbehalten, ebenso die Bestimmung über eine obligatorische Verpflichtung zur Uebernahme des Amts als Handelsrichter, Mot. 129—134. Reichsgesetzlich besteht keine Verpflichtung zur Uebernahme; dagegen landesgesetzlich in Hamburg und Bremen.

In Preußen werden die Handelsrichter vom Könige ernannt, vgl. Anm. § 6, ebenso in Bayern, AG. Art. 1, und in Württemberg, AG. Art. 21. Im Uebrigen vgl. für Preußen Ges. über die Handelskammern v. 24. Febr. 1870, GS. S. 134, §§ 1, 31; Verf. v. 26. Juli 1879, JMBl. 211, 212 u. 31. März 1894, JMBl. 93 nebst dem beigefügten Verzeichniß der zum Vorschlage der Handelsrichter berechtigten Organe des Handelsstandes und der Anzahl der vorgeschlagenen Personen S. 94—97. Während das gerichtliche Geschäftsjahr in allen Bundesstaaten mit dem Kalenderjahr zusammenfällt (vgl. Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 344), war die Amtsperiode der am 1. Okt. 1879 eingetretenen Handelsrichter bereits am 1. Okt. 1882 abgelaufen, und muß auch fernerhin immer am 1. Okt. ablaufen. In Bremen ist durch Ges. 14. Nov. 1882, GBl. 137, die Dienstzeit der Handelsrichter dem Geschäftsjahr (Kalenderjahr) entsprechend geregelt.

§ 113.

Zum Handelsrichter kann jeder Deutsche ernannt werden, welcher als Kaufmann oder als Vorstand einer Aktiengesellschaft in das Handelsregister

eingetragen oder eingetragen gewesen ist, das dreißigste Lebensjahr vollendet hat und in dem Bezirke der Kammer für Handelssachen wohnt.[1]

Personen, welche in Folge gerichtlicher Anordnung in der Verfügung über ihr Vermögen beschränkt sind, können nicht zu Handelsrichtern ernannt werden.[2]

E. 87. P. 532. Prot. zu CP. 494.

1) „Deutsche", vgl. Bundesges. vom 1. Juni 1870, BGBl. 355. Daß der Deutsche demselben Bundesstaate des Gerichtsbezirks angehört, ist nicht nöthig; Art. 5 Reichsverf.; Mot. 135. — Prokuristen und Handlungsbevollmächtigte fallen nicht unter den Begriff „Kaufmann" und sind also ausgeschlossen. Im Bezirke der KfH. muß der Ernannte zur Zeit der Ernennung wohnen, eine spätere Aenderung des Wohnsitzes ist unerheblich.

2) Vermögensbeschränkungen im Sinne des Abs. 2 können nur die Befugniß zur Verfügung über das ganze Vermögen betreffen, Entmündigung, Konkurs (vgl. Preuß. AG. zur KO. vom 6. März 1879 §§ 51—53); nicht Arreste, einstweilige Verfügungen ꝛc. betreffs einzelner Vermögensstücke.

§ 114.

An Seeplätzen können Handelsrichter auch aus dem Kreise der Schiffahrtskundigen ernannt werden.[1]

E. 88. P. 532. 533. Prot. zu CP. 494.

1) Zu den Schifffahrtskundigen gehören nicht bloß aktive und frühere Schiffskapitäne (Seemannsordnung vom 27. Dez. 1872 § 2, RGBl. 409), sondern auch die Schiffsmannschaft (§ 3 das.), insbesondere Schiffsoffiziere, Steuerleute und andere Techniker. Die Zuständigkeit solcher KfH. ist von denen anderer nicht verschieden, namentlich nicht auf seerechtliche Sachen beschränkt. (Turnau a. a. O. 492.)

§ 115.

Die Handelsrichter sind vor ihrem Amtsantritte auf die Erfüllung der Obliegenheiten des ihnen übertragenen Amts eidlich zu verpflichten.[1]

E. 89. P. 533. Prot. zu CP. 494.

1) Vgl. Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873 § 3. Art und Norm der Vereidung ist der Landesgesetzgebung überlassen; Mot. 136. In Preußen haben sie den Diensteid der Staatsbeamten zu leisten; Just.-Min.-Verf. vom 29. Mai 1884, JMBl. 108.

§ 116.

Die Handelsrichter haben während der Dauer ihres Amts in Beziehung auf dasselbe alle Rechte und Pflichten richterlicher Beamten.[1]

E. 90. P. 533. Prot. zu CP. 494.

1) Auch die für Richter bestehenden Disziplinarvorschriften sind durch § 116 für Handelsrichter anwendbar erklärt; indeß nur die materiellen Pflichten, also auch insoweit die Vorschriften das außeramtliche Verhalten betreffen; Mot. 136, 137; P. zur CP. § 495. Die Vorschriften der §§ 2—9, also auch § 8 betreffs des Verfahrens, sind dagegen nach § 11 für Handelsrichter nicht anwendbar. In Betreff des Verfahrens vgl. Anm. 2 § 117, bzw. der Dienstaufsicht in Preußen § 78 AG.

Die Redaktionskommission hatte noch eine besondere Bestimmung, § 92b, dahin vorgeschlagen: „die Handelsrichter haben auch nach dem Ablaufe ihrer Amtszeit über einen Antrag auf Berichtigung des Urtheils mitzuwirken". Vgl. Abänderung zur Zusammenstellung Nr. 5. Dies wurde jedoch, als den Verhältnissen der in gleicher Lage befindlichen pensionirten und emiritirten Richter nicht entsprechend, abgelehnt; Stz. 169 S. 7.

§ 117.

Ein Handelsrichter ist seines Amtes zu entheben, wenn er eine der für die Ernennung erforderlichen Eigenschaften nachträglich verliert.[1]

Die Enthebung erfolgt durch den ersten Civilsenat des Oberlandesgerichts nach Anhörung des Betheiligten.[2]

E. 91. P. 433. Prot. zu CP. 495.

1) Im Abs. 1 ist ein besonderer Grund bestimmt, aus welchen ein Handelsrichter seines Amtes enthoben werden soll. Die Vorschrift bedeutet aber nicht, daß nur aus diesem Grunde eine Enthebung erfolgen darf. Vielmehr kann sie auch aus einem der allgemeinen Gründe erfolgen, welche für die Enthebung jedes Richters maßgebend sind, Anm. § 116. — Auf seinen eigenen Antrag entbunden zu werden, ist für den Handelsrichter nur durch die Organe möglich, welche ihn ernennen; Mot. 137.

2) Im Abs. 2 ist für jede unfreiwillige Entlassung (Enthebung) nur die zuständige Behörde und die Nothwendigkeit der Anhörung des Betheiligten vorgeschrieben. Ueber die sonstigen Grundsätze des Verfahrens ist reichsgesetzlich nichts bestimmt; vgl. Anm. § 116; dies bleibt also der Landesgesetzgebung überlassen. Vgl. für Preußen Turnau a. a. O. 483, 494.

§ 118.

Ueber Gegenstände, zu deren Beurtheilung eine kaufmännische Begutachtung genügt, sowie über das Bestehen von Handelsgebräuchen kann die Kammer für Handelssachen auf Grund eigener Sachkunde und Wissenschaft entscheiden.[1]

E. 93a.

1) Aus § 451 BE. der CP. herübergenommen; eine Anwendung der Grundsätze der CP. über Sachverständigenbeweis. Vgl. Vorb. vor CP. § 367. Die Kammer kann auch Sachverständige vernehmen.

Unter den „Handelsgebräuchen" im Sinne des § 118 sind die Geschäftsüblichkeiten im Sinne der Art. 278, 279 HGB. zur Auslegung dienend, im Gegensatze zu dem im Art. 1 HGB. gemeinten Handelsgewohnheitsrechte (vgl. ROH. 6, 368; 16, 36; Behrend Handelsrecht I, 78 ff. und die dort angeführte Literatur) zu verstehen; nicht auch das letztere, wie Struckmann-Koch Anm. 2 meinen. Jene Handelsgebräuche haben die Bedeutung, daß sie als von den Parteien gewollte Willenserklärungen, soweit dafür Raum ist, den sonstigen positiven Vorschriften vorgehen, und nicht Gesetze sind; RG. 8. Dez. 1893, JW. 1894 S. 20. Daß das Gewohnheitsrecht im Art. 1 ebenfalls mit dem Wortlaute „Handelsgebräuche" bezeichnet ist, kann nicht entscheidend sein. Für die Feststellung des Gewohnheitsrechts ist CP. § 265 sedes materiae und sind die Gründe der Anm. § 265 maßgebend. Sie führen allerdings ebenfalls dazu, daß die KfH. darüber auf Grund eigener Wissenschaft entscheiden kann, indeß auch jedes andere Gericht hat diese Befugniß. Der Unterschied ist für die Revisions-Instanz wesentlich, da die Feststellung des Gewohnheitsrechts nicht zum thatsächlichen Sachverhältnisse (vgl. § 504 Abs. 2) gehört, sondern ein „Gesetz" betrifft, § 512, dessen Verletzung ein Revisionsgrund sein kann. Vgl. Keyßner a. a. O. 489, 503.

Ebenso wie für die Gerichtsoffenkundigkeit gemäß CP. § 264, vgl. Anm. 1 Abs. 4 § 264, und für § 265 entscheidet nach GV. § 198 die Mehrheit der Stimmen, ob die Bekanntschaft und Wissenschaft vorliegt; Einstimmigkeit der Richter wird dafür vom Gesetze nicht erfordert; vgl. darüber Anm. 1 Abs. 4 § 264. AM. früh. Aufl. u. Keyßner a. a. O. 488 Anm. 144. — Sowohl die Begutachtung, als auch die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens von Handelsgebräuchen kann in der Berufungsinstanz Gegenstand selbständiger Prüfung werden. Das Berufungsgericht ist an die Entscheidung der KfH. nicht gebunden, indeß auch nicht gehindert, sie als Moment für seine eigene Ueberzeugung zu benutzen, RG. 2, 384; 10, 92.

Achter Titel.
Oberlandesgerichte.

Während die Landgerichte über die Berufung gegen die Endurtheile der Amtsgerichte in zweiter und letzter Instanz entscheiden, § 71, und gegen diese Urtheile der Landgerichte ein weiteres Rechtsmittel nicht gegeben ist, entscheiden — abgesehen von der Zuständigkeit in Strafsachen — die Civilsenate der Oberlandesgerichte in Civilstreitsachen über die Berufung gegen die in erster Instanz erlassenen Endurtheile der Landgerichte und über die Beschwerden gegen Entscheidungen der Landgerichte. Unter den Endurtheilen und Entscheidungen der Landgerichte sind auch diejenigen der landgerichtlichen KfH. einbegriffen; Anm. 2 § 100. Eine Zuziehung kaufmännischer Handelsrichter zur Entscheidung zweiter Instanz in den Prozessen der KfH. findet nicht statt.

Die innerhalb des Bezirks eines Oberlandesgerichts zugelassenen Rechtsanwälte bilden eine Anwaltskammer, welche am Orte desselben ihren Sitz hat; RAO. § 41. — Für Preußen: Sitze und Bezirke im Ges. 4. März 1878; Ergänzungen zu §§ 119—124 im preuß. AG. vom 24. April 1878 §§ 47—57. Im Deutschen Reich sind im Ganzen 28 Oberlandesgerichte, nämlich in Augsburg, Bamberg, Berlin, Braunschweig, Breslau, Cassel, Celle, Cöln, Colmar, Darmstadt, Dresden, Frankfurt, Hamburg, Hamm, Jena, Karlsruhe, Kiel, Königsberg, Marienwerder, München, Naumburg, Nürnberg, Oldenburg, Posen, Rostock, Stettin, Stuttgart, Zweibrücken. Vgl. deutsche Justiz-Statistik, 6. Jahrg., Berlin 1893.

Das OLG. Cöln ist Beschwerde- und Berufungsgericht über die preußischen Rheinschifffahrtsgerichte (Amtsgerichte); Ges. 8. März 1879, GS. 129 § 1.

Das OLG. Berlin führt den Namen Kammergericht, vgl. Anm. 1 § 12.

§ 119.

Die Oberlandesgerichte werden mit einem Präsidenten und der erforderlichen Anzahl von Senatspräsidenten und Räthen besetzt.

E. 93. P. 389. 666.

§ 120.

Bei den Oberlandesgerichten werden Civil- und Strafsenate gebildet.

E. 94. P. 389. 666.

§ 121.

Die Bestimmungen der §§ 61—68 finden mit der Maßgabe Anwendung, daß zu dem Präsidium stets die beiden ältesten Mitglieder des Gerichts zuzuziehen sind.[1]

E. 94a. P. 509. 666. 667.

1) Die §§ 121, 122 sind von der RK. in Folge der bei der Berathung zum Tit. 5 aufgestellten Grundsätze aufgenommen. Vgl. Vorb. 2 vor § 58 und Anm. §§ 61—68.

§ 122.

Zu Hülfsrichtern dürfen nur ständig angestellte Richter berufen werden.[1]

E. 94b. P. 666. 667.

1) Vgl. Anm. §§ 10, 69. — In Preußen sind Amtsrichter und Landrichter verpflichtet, bei ihrem Oberlandesgerichte die Vertretung eines Richters für einzelne Sitzungen oder Geschäfte zu übernehmen. Die Einberufung erfolgt durch den Präsidenten des OLG. nach einer (während der Gerichtsferien indeß nicht maßgebenden) jährlich vor Beginn des Geschäftsjahres durch das Präsidium des OLG. festzusetzenden Reihenfolge, und ist nur statthaft, wenn die Vertretung durch ein Mitglied des OLG. nicht möglich ist; AG. vom 24. April 1878 § 48.

§ 123.

Die Oberlandesgerichte sind zuständig für die Verhandlung und Entscheidung über die Rechtsmittel:

1. der Berufung gegen die Endurtheile der Landgerichte in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten;[1]
2. der Revision gegen Urtheile der Strafkammern in der Berufungsinstanz;
3. der Revision gegen Urtheile der Strafkammern in erster Instanz, sofern die Revision ausschließlich auf die Verletzung einer in den Landesgesetzen enthaltenen Rechtsnorm gestützt wird;
4. der Beschwerde gegen Entscheidungen der Landgerichte in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten;[2]
5. der Beschwerde gegen strafrichterliche Entscheidungen erster Instanz, soweit nicht die Zuständigkeit der Strafkammer begründet ist, und gegen Entscheidungen der Strafkammern in der Beschwerdeinstanz und Berufungsinstanz.[3]

E. 95. P. 389. 667. 668. 720. P. zu St.P. 773. 1105—1108.

1) Nr. 1 und 4: „Landgerichte" einschließlich der KfH.; § 100.

2) Nr. 4: In allen Fällen der §§ 160, 183 auch gegen amtsrichterliche Entscheidungen.

3) Außer § 123 sind die OLG. — abgesehen von der StPO. § 170 — noch reichsgesetzlich zuständig: für die Bestimmung des zuständigen Gerichts bzw. bei Ablehnungen von Richtern, CP. §§ 36, 45; für die Amtsenthebung eines Handelsrichters nach GV. § 117 Abs. 2; für Beschwerden betreffend Rechtshülfe nach GV. § 160; für Beschwerden über Ordnungsstrafen nach GV. §§ 179, 180, 182 gemäß § 183 Abs. 3; für Beschwerden im ehrengerichtlichen Verfahren gegen Rechtsanwälte und für Aufhebung gesetzwidriger Beschlüsse oder Wahlen der Anwaltskammer oder ihres Vorstandes nach RAO. §§ 89, 59 Abs. 2; ferner der Präsident des OLG. für die Aufsicht und Beschwerden über den Geschäftsbetrieb des Vorstandes der Anwaltskammer, RAO. § 59 Abs. 1.

In Preußen sind die OLG. (vgl. Vorb. vor § 1) und zwar die Civilsenate nach AG. vom 24. April 1878 §§ 49, 57 ferner zuständig für:

1. „alle Angelegenheiten, für welche bisher die Appellationsgerichte, als Gerichte erster Instanz zuständig waren, vorbehaltlich der im § 29 enthaltenen Vorschriften", d. h. vorbehaltlich der durch § 29 den Amtsgerichten oder nach Bestimmung des Justizministers einem Landgerichte übertragenen Verwaltung oder Beaufsichtigung von Stiftungen; also zuständig für: Lehns- und Familienfideikommißsachen im Bezirke des ALR., Ges. 5. März 1885 § 2, Adoptionsbestätigungen im Bezirke des vorm. App.-Ger. Cöln, Kontrolle bei Domänenveräußerungen, nichtstreitige Rechtsangelegenheiten der Standesherren und ihrer Familien;
2. die bisher zur Zuständigkeit des Kreisgerichts in Ratzeburg gehörenden Familienfideikommißsachen;
3. die Verhandlung und Entscheidung über die Rechtsmittel in den Angelegenheiten, welche nach den Vorschriften „dieses Gesetzes" (des preuß. AG.) „in erster Instanz zur Zuständigkeit der Landgerichte gehören". Vgl. vollständige Angabe in den Mot. zum Entw. des preuß. AG. 61—63. Außerdem
4. für die Amtsenthebung eines Schiedsmannes, Schiedsm.-Ordn. vom 29. März 1879 § 9;
5. das Kammergericht zu Berlin (abgesehen von Strafsachen AG. § 50) nach AG. § 51 ausschließlich für die durch das AG. §§ 40, 51 bestimmte weitere Beschwerde; sowie für die Fälle des § 6 Abs. 2 AG. z. GKG. 10. März 1879, GS. 145;
6. ferner der Präsident des OLG. für die Aufsicht über das OLG. und die Gerichte seines Bezirks.

Ueber die Zuständigkeit des OLG. Cöln in Rheinschifffahrtssachen vgl. Vorb. vor § 119, OLG. zu Colmar als Kassationshof vgl. elsaß-lothr. AG. § 22 und v. Möller-Althoff, Samml. C. 26 Anm. 10. Für Bayern vgl. AG. vom 23. Febr. 1879, Art. 36—41; für Württemberg AG. Art. 14—16.

§ 124.

Die Senate der Oberlandesgerichte entscheiden in der Besetzung von fünf Mitgliedern mit Einschluß des Vorsitzenden.[1]

E. 96. P. 389. 668.

1) Vgl. § 194.

Neunter Titel.

Reichsgericht.

1) Das Reichsgericht entscheidet kraft der Justizhoheit des Reichs (Anm. 1 § 15) in höchster Instanz in Civil- und Strafsachen. Bei der praktischen Unausführbarkeit, in allen Sachen eine reichsgerichtliche Entscheidung zuzulassen, ist indeß für einen großen Theil der verhältnißmäßig unbedeutenderen Sachen die Funktion als letzte Instanz durch die Gestaltung der Rechtsmittel theils den Landgerichten, theils den Oberlandesgerichten übertragen. Für die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten namentlich wird über Beschwerden gegen die Amtsgerichte von den Landgerichten und über Beschwerden gegen die Landgerichte von den Oberlandesgerichten in letzter Instanz entschieden, sofern nicht eine weitere Beschwerde in Folge eines neuen selbständigen Beschwerdegrundes zulässig ist (CP. § 531). Ueber die Berufung gegen Endurtheile der Amtsgerichte entscheiden die Landgerichte in letzter Instanz, und über die Berufung gegen Endurtheile der Landgerichte entscheiden die Oberlandesgerichte als letzte Instanz in denjenigen Rechtsstreitigkeiten, in welchen nach CP. §§ 508, 509 eine Revision nicht zulässig ist.

Ueber die Zulässigkeit eines obersten Landes-Gerichts vgl. EG. z. GV. §§ 8, 10.

2) Für die Verhältnisse der Mitglieder des Reichsgerichts sind die für alle Richter in §§ 1—9 gegebenen Vorschriften gültig. Daneben sind in §§ 126—134 besondere Vorschriften für sie gegeben. Eine Disziplinargesetzgebung und ein Amtsstrafverfahren — welche nur durch die Reichsgesetzgebung eingeführt werden könnten, — bestehen für die Mitglieder des Reichsgerichts nicht, und sind für entbehrlich gehalten; Mot. 144, 145. Das Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873, RGBl. 61—90, ist für sie zwar im Uebrigen anwendbar, § 1; dagegen waren die Bestimmungen dieses Gesetzes über die Versetzung in ein anderes Amt, über einstweilige oder zwangsweise Versetzung in den Ruhestand, über Disziplinarbestrafung, vorläufige Dienstenthebung, Pensionirung und Verlust der Pension schon für die Mitglieder des Reichsoberhandelsgerichts unanwendbar erklärt, § 158 a. a. O. Für dieselben waren im Ges. 12. Juni 1869 über Errichtung des Bundes-Oberhandelsgerichts, BGBl. 201 §§ 23—26, besondere Bestimmungen gegeben, und diese sind im Wesentlichen im GV. §§ 128—131 aufgenommen.

Vgl. Uebergangsbestimmungen im EG. z. GV. §§ 14—17, 19, 20 und hinsichtlich der Rechtsanwälte RAO. §§ 98—102, 113; Uebersicht über die Geschäftsthätigkeit des RG. von 1879 bis 1892 Rintelen, RassK. 38, 1 ff. Der Aufwand für das Reichsgericht ist aus der Reichskasse zu bestreiten, und zu derselben fließen die Kosten für die Geschäfte des Reichsgerichts; Mot. 155.

§ 125.

Der Sitz des Reichsgerichts wird durch Gesetz bestimmt.[1]

E. 97. P. 390. 391. 510. 668. Reichstagsmitt. v. 28. Novbr. 1876. Reichstagsmitt. v. 11. April 1877.

1) Reichsgesetz vom 11. April 1877, RGBl. 415:

„§ 1. Auf denjenigen Bundesstaat, in dessen Gebiet das Reichsgericht seinen Sitz hat, findet § 8 des EG. zum GV. keine Anwendung. § 2. Das Reichsgericht erhält seinen Sitz in Leipzig".

§ 126.

Das Reichsgericht wird mit einem Präsidenten und der erforderlichen Anzahl von Senatspräsidenten und Räthen besetzt.[1]

E. 98. P. 391. 668.

1) Laut Erlaß des Reichskanzlers v. 27. Sept. 1879, Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 375 (vgl. § 132) wurden fünf Civilsenate und drei Strafsenate gebildet. Seit 1. April 1884 ist ein vierter Strafsenat gebildet. Gegenwärtig (1895) bestehen 6 Civilsenate und 4 Strafsenate mit einem Präsidenten, 9 Senatspräsidenten und 84 Räthen. Vgl. Geschäftsordnung des Reichsgerichts v. 25. Juli 1886, Busch 10, 442; Pfafferoth, Jahrb. 1895 S. 62 ff. Geschäftsvertheilung für 1895: JW. 1895 S. 1 ff. (Daneben bestanden bis 1. Juli 1883 die zufolge EG. § 16 und Kaiserl. Verordn. 27. Sept. 1879, RGBl. 299, gebildeten Hülfssenate.)

§ 127.

Der Präsident, die Senatspräsidenten und Räthe werden auf Vorschlag des Bundesraths von dem Kaiser ernannt.[1]

Zum Mitgliede des Reichsgerichts kann nur ernannt werden, wer die Fähigkeit zum Richteramte in einem Bundesstaate erlangt[2] und das fünfunddreißigste Lebensjahr vollendet hat.

E. 99. P. 391—395. 510. 668.

1) Vgl. § 3 Ges. 12. Juni 1869, RGBl. 201 und § 1 Reichsbeamtengesetz v. 31. März 1873. Anträge in der RK., die Worte: „auf Vorschlag des Bundesraths" zu streichen, bzw. durch: „nach Anhörung des Bundesraths" zu ersetzen, wurden abgelehnt. Der Kaiser ist nicht verpflichtet, den vom Bundesrath Vorgeschlagenen zu ernennen, sondern kann die Ernennung ablehnen. Es würde nicht ein „Vorschlag", sondern eine Entscheidung des Bundesraths sein, wenn dessen Designirter ernannt werden müßte. Andererseits kann der Kaiser Keinen ernennen, welchen der Bundesrath nicht vorgeschlagen hat; P. 391—395.

2) Also einschließlich der ordentlichen öffentlichen Lehrer des Rechts an einer deutschen Universität nach § 4. Die für alle deutschen Richter anwendbaren §§ 4, 6—9 gelten auch für die Mitglieder des Reichsgerichts. Sie sind Reichsbeamte und unterliegen dem Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873 (§ 1), soweit dasselbe nicht für sie im § 158 des Ges. 31. März 1873 schon unanwendbar erklärt ist.

§ 128.

Ist ein Mitglied zu einer Strafe wegen einer entehrenden Handlung oder zu einer Freiheitsstrafe von längerer als einjähriger Dauer rechtskräftig verurtheilt, so kann dasselbe durch Plenarbeschluß des Reichsgerichts seines Amts und seines Gehalts für verlustig erklärt werden.

Vor der Beschlußfassung sind das Mitglied und der Ober-Reichsanwalt zu hören.[1]

E. 100. P. 395. 668.

1) Entsprechend dem § 23 Ges. 12. Juni 1869.

§ 129.

Ist wegen eines Verbrechens oder Vergehens das Hauptverfahren gegen ein Mitglied eröffnet, so kann die vorläufige Enthebung desselben von seinem

Amte nach Anhörung des Ober-Reichsanwalts durch Plenarbeschluß des Reichsgerichts ausgesprochen werden.

Wird gegen ein Mitglied die Untersuchungshaft verhängt, so tritt für die Dauer derselben die vorläufige Enthebung von Rechtswegen ein.

Durch die vorläufige Enthebung wird das Recht auf den Genuß des Gehalts nicht berührt.[1]

E. 101. P. 395. 396. 668.

1) § 129 entspricht dem § 24 Ges. 12. Juni 1869. Ein Antrag, die Haft nur auf Beschluß der Strafkammer des Reichsgerichts zulässig zu erklären, wenn nicht Ergreifung auf frischer That vorliegt, ist abgelehnt. Es sollen die allgemeinen Vorschriften gelten; P. 395, 396.

Ueber die vorläufige Enthebung vgl. Anm. 3, 6 § 8. „Von Rechtswegen" in Abs. 2 hat dieselbe Bedeutung, wie „kraft Gesetzes" in § 8 Abs. 2.

§ 130.

Wenn ein Mitglied durch ein körperliches Gebrechen oder durch Schwäche seiner körperlichen oder geistigen Kräfte zur Erfüllung seiner Amtspflichten dauernd unfähig wird, so tritt seine Versetzung in den Ruhestand gegen Gewährung eines Ruhegehalts ein.

Das jährliche Ruhegehalt beträgt bis zur Vollendung des zehnten Dienstjahres $^{20}/_{60}$ des Gehalts; es erhöht sich mit der Vollendung eines jeden folgenden Dienstjahres und bis zur Vollendung des fünfzigsten Dienstjahres um je $^{1}/_{60}$ des Gehalts.

Bei Berechnung der Dienstzeit wird die Zeit mitgerechnet, während welcher das Mitglied sich im Dienste des Reichs oder im Staats- oder Gemeindedienste eines Bundesstaates befunden oder in einem Bundesstaate als Anwalt, Advokat, Notar, Patrimonialrichter oder als öffentlicher Lehrer des Rechts an einer deutschen Universität fungirt hat.[1]

E. 102. P. 396. 668.

1) § 130 entspricht dem § 25 Abs. 1—3 Ges. 12. Juni 1869.

§ 131.

Wird die Versetzung eines Mitgliedes in den Ruhestand nicht beantragt, obgleich die Voraussetzungen derselben vorliegen, so hat der Präsident die Aufforderung zu erlassen, binnen einer bestimmten Frist den Antrag zu stellen. Wird dieser Aufforderung nicht Folge geleistet, so ist die Versetzung in den Ruhestand durch Plenarbeschluß des Reichsgerichts auszusprechen.

Vor der Beschlußfassung sind das Mitglied und der Ober-Reichsanwalt zu hören.[1]

E. 103. E. 396. 669.

1) Vgl. § 25 Abs. 4 Ges. 12. Juni 1869. Das Mitglied soll nicht bloß durch die „Aufforderung" des Abs. 1, sondern auch nach dem Vortrage des Ober-Reichsanwalts gehört werden; P. 669. Vgl. Uebergangsbestimmung im EG. 19

§ 132.

Bei dem Reichsgerichte werden Civil- und Strafsenate gebildet. Die Zahl derselben bestimmt der Reichskanzler.[1]

E. 104. P. 396. 399—404. 510. 669.

1) Satz 2 ist Zusatz der RK. Ein Antrag, für Strafsachen und „für jedes größere Rechtsgebiet der Civilrechtspflege" besondere Abtheilungen zu bilden, die Mitglieder durch die Anstellungen den Abtheilungen zuzuweisen, ohne ihre Zustimmung nicht in eine andere Abtheilung zu versetzen, und die den einzelnen Senaten der Abtheilungen zuzuweisenden Sachen geographisch abzugrenzen, wurde abgelehnt. Vgl. über die Zahl der Senate Anm. § 126.

§ 133.

Die Bestimmungen der §§ 61—68 finden mit der Maßgabe Anwendung, daß zu dem Präsidium die vier ältesten Mitglieder des Gerichts zuzuziehen sind.[1]

E. 105a. E. 389. 390. 396. 510. 669. Sitz. 171. S. 1. Sitz. 172. S. 10.

1) Vgl. Anm. §§ 61—68 und EG. §§ 10, 26, 20.

§ 134.

Die Zuziehung von Hülfsrichtern ist unzulässig.[1]

E. 105b. P. 389. 390. 510. 669. Reichstagssitz. v. 23. Nov. 1876.

1) Zusatz der RK., vgl. §§ 69, 122 und EG. §§ 10, 16.

§ 135.

In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten ist das Reichsgericht[1] zuständig für die Verhandlung und Entscheidung über die Rechtsmittel:

1. der Revision gegen die Endurtheile der Oberlandesgerichte;
2. der Beschwerde gegen Entscheidungen der Oberlandesgerichte.[2]

E. 106. P. 396. 669.

1) Vgl. die Zulassung von obersten Landesgerichten an Stelle des Reichsgerichts, § 8 EG. zum GV., §§ 7, 8 EG. zur CP., Anm. 1 Tit. 9.

Das Reichsgericht als das oberste Gericht über den obersten Landesgerichten hat auch die Bestimmung des zuständigen Gerichts im Falle des § 36 CP. zu treffen, selbst wenn ein oberstes Landesgericht eingerichtet ist; § 9 EG. der CP.

2) Revision vgl. CP. §§ 507—529. „Beschwerde" einschließlich der „weiteren" Beschwerde, soweit sie zulässig ist; CP. §§ 530, 531. Die Zuständigkeit erstreckt sich selbstredend nur auf Sachen der streitigen, nicht der freiwilligen Gerichtsbarkeit; RG. 32, 60, 99; 1. Nov. 1893, JW. 557; 12. Jan. 1894, JW. 80; vgl. Anm. 1 § 3 EG. z. CP. u. Anm. § 2 EG. z. GV.

Sonstige Bestimmungen über die Zuständigkeit des Reichsgerichts sind noch enthalten in GV. §§ 128, 129, 131, 136, 160; EG. §§ 3 Abs. 2, 8 Abs. 2, 11 Nr. 2, 15, 17 Abs. 1; CP. § 36; EG. zur CP. §§ 6, 7, 9; Rechtsanwaltsordn. 1. Juli 1878 §§ 89, 98 (Beschwerden gegen Beschlüsse und Verfügungen des Ehrengerichts der RA. am Reichsgericht); Ges. über Konsulargerichtsbarkeit v. 10. Juli 1879; Ges. 23. Mai 1873, RGBl. 117; 16. Juni 1879, RGBl. 157; Verordn. 26. Sept. 1879, RGBl. 287—298; Ges. 14. März 1881 (betr. Hamburg), RGBl. 37; Reichsstempelgesetz § 33 (Fassung vom 27. April 1894, RGBl. 381); Gen.Ges. 1. Mai 1889, RGBl. 55, § 146 (vgl. dazu RG. 12. März 1890, JW. 129); Ges. 1. Juni 1891 betr. Gebrauchsmuster (RGBl. 290) § 12; Patentges. 7. April 1891 § 38; Ges. 3. Juli 1893 (Verrath militärischer Geheimnisse), RGBl. 205, § 12; Ges. z. Schutz der Waarenbez. 12. Mai 1894, RGBl. 441, § 21. Vgl. auch Anm. 2 § 8 EG.

Das Reichsgericht ist ferner zuständig für Entscheidungen über Berufungen gegen Entscheidungen des Patentamts aus §§ 29, 30 des Patentges. v. 7. April 1891; § 33 des Ges. Vgl. dazu Verord. vom 6. Dez. 1891, RGBl. 389. Außerdem vgl. Anm. § 137 a. E. und Pfafferoth, Jahrb. 1895 S. 12 ff.

§ 136.

In Strafsachen ist das Reichsgericht zuständig:

1. für die Untersuchung und Entscheidung in erster und letzter Instanz in

den Fällen des Hochverraths und des Landesverraths, insofern diese Verbrechen gegen den Kaiser oder das Reich gerichtet sind;

2. für die Verhandlung und Entscheidung über die Rechtsmittel der Revision gegen Urtheile der Strafkammern in erster Instanz, insoweit nicht die Zuständigkeit der Oberlandesgerichte begründet ist, und gegen Urtheile der Schwurgerichte.

In Strafsachen wegen Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher in die Reichskasse fließender Abgaben und Gefälle ist das Reichsgericht auch für die Verhandlung und Entscheidung über das Rechtsmittel der Revision gegen Urtheile der Strafkammern in der Berufungsinstanz zuständig, sofern die Entscheidung des Reichsgerichts von der Staatsanwaltschaft bei der Einsendung der Akten an das Revisionsgericht beantragt wird.

E. 107. P. 396. 397. 669—674. 719. 730. Reichstagsmitt. v. 26. Nov. 1876.

§ 137.

Will in einer Rechtsfrage ein Civilsenat von der Entscheidung eines anderen Civilsenats oder der vereinigten Civilsenate, oder ein Strafsenat von der Entscheidung eines anderen Strafsenats oder der vereinigten Strafsenate abweichen, so ist über die streitige Rechtsfrage im ersteren Falle eine Entscheidung der vereinigten Civilsenate, im letzteren Falle eine solche der vereinigten Strafsenate einzuholen.

Einer Entscheidung der Rechtsfrage durch das Plenum bedarf es, wenn ein Civilsenat von der Entscheidung eines Strafsenats oder der vereinigten Strafsenate, oder ein Strafsenat von der Entscheidung eines Civilsenats oder der vereinigten Civilsenate, oder ein Senat von der früher eingeholten Entscheidung des Plenums abweichen will.

Die Entscheidung der Rechtsfrage durch die vereinigten Senate oder das Plenum ist in der zu entscheidenden Sache bindend. Sie erfolgt in allen Fällen ohne vorgängige mündliche Verhandlung.

Vor der Entscheidung der vereinigten Strafsenate oder derjenigen des Plenums, sowie in Ehe- und Entmündigungssachen ist der Ober-Reichsanwalt mit seinen schriftlichen Anträgen zu hören.

Soweit die Entscheidung der Sache eine vorgängige mündliche Verhandlung erfordert, erfolgt dieselbe durch den erkennenden Senat auf Grund einer erneuten mündlichen Verhandlung, zu welcher die Prozeßbetheiligten von Amtswegen unter Mittheilung der ergangenen Entscheidung der Rechtsfrage zu laden sind.[1]

E. 108. P. 397. 398. 677.

1) Vgl. zu § 137 Schultzenstein, Busch 18, 88 ff. Die vorstehende Fassung des § 137 ist durch das Reichsgesetz v. 17. März 1886, RGBl. 61 bestimmt. Ursprünglich lautete § 137:

„Will ein Civilsenat in einer Rechtsfrage von einer früheren Entscheidung eines anderen Civilsenats oder der vereinigten Civilsenate abweichen, so hat derselbe die Verhandlung und Entscheidung der Sache vor die vereinigten Civilsenate zu verweisen.

Die Verweisung erfolgt an die vereinigten Strafsenate, wenn ein Strafsenat in einer Rechtsfrage von einer früheren Entscheidung eines anderen Strafsenats oder der vereinigten Strafsenate abweichen will."

Vgl. Mot. zum Ges. 17. März 1886, Busch 9, 537—543; Berathung, Busch 10, 170. Die Abs. 1, 2, 3, 5 des § 137 sind nach dem ursprünglichen Regierungsvorschlage unverändert angenommen; Abs. 4 ist vom Reichstage hinzugefügt. Vgl. § 13 der Geschäftsordn. des Reichsgerichts v. 25. Juli 1886 (s. Anm. § 126). Die Erweiterung des früheren § 137 ist beschlossen, um die Entscheidung für alle streitigen Rechtsfragen durch das Plenum auch dann zu ermöglichen, wenn ein Civilsenat von Entscheidungen der Strafsenate oder ein Strafsenat von Entscheidungen der Civilsenate abweichen will. Das Gesetz ist mit dessen Erlaß sofort anwendbar geworden, RG. 16, 398, 399.

Für Abweichungen eines Civilsenats in thatsächlichen Fragen („Rechtsfrage" vgl. CP. §§ 511, 512) ebenso für Abweichungen von einer früheren Entscheidung desselben Senats sind die Voraussetzungen der Abs. 4 und 2 nicht vorhanden.

Die vereinigten Senate bzw. das Plenum haben selbständig darüber zu entscheiden, ob die Voraussetzung für ihre Entscheidung vorhanden sind. Sind sie der Ansicht, daß eine Abweichung gemäß Abs. 1, 2 nicht vorliegt, so sind sie durch das Gesetz an die Ansicht des verweisenden Senats hierüber nicht gebunden und haben die Sache an diesen zurückzuverweisen; Struckmann-Koch Anm. 5; Löwe Anm. 6. AR. Thilo 190 Anm. 2.

Nach der Praxis des Reichsgerichts ist unter einem „anderen Senat" nicht einer der früher bestandenen Hülfs-Senate zu rechnen, ebensowenig irgend ein anderer Senat gegenüber demjenigen, welcher mit der Materie, auf deren Gebiet die zu entscheidende Rechtsfrage liegt, nach der Geschäftsvertheilung ausschließlich befaßt ist, wie dies beim ersten Civil-Senat mit den Patentsachen der Fall ist (RG. 1. Nov. 1890, JW. 410); wie Schultzenstein a. a. O. ferner nachweist auch nicht ein Feriensenat und überhaupt kein Senat, welcher nicht mehr in die Lage kommen kann, über die früher von ihm entschiedene Rechtsfrage anderweitig zu entscheiden. Diese einschränkende Auslegung findet ihe Rechtfertigung in der ratio legis, die Rechtsunsicherheit zu verhüten, nicht die Rechtsentwickelung zu hindern.

Die Vorschrift des § 137 ist indeß nur Dienstvorschrift für das Reichsgericht; die Parteien haben kein prozessualisches Parteienrecht auf deren Befolgung und kein Rechtsmittel gegen ein unter Nichtbeobachtung des § 137 ergangenes Urtheil des Reichsgerichts, insbesondere auch nicht die Nichtigkeitsklage aus § 542 Nr. 1, da die „Besetzung des erkennenden Gerichts" hier nicht in Frage ist. Vgl. auch Struckmann-Koch Anm. 4; Endemann 1, 135; Schultzenstein a. a. O. S. 136.

Sind die Voraussetzungen der Abs. 1 oder 2 gegeben, so soll abweichend vom früheren § 137 nur die Entscheidung der Rechtsfrage durch die vereinigten Senate bzw. das Plenum erfolgen, welche dann für die demnächstige Entscheidung der Sache (Abs. 5) bindend ist. Vgl. die dem § 137 entsprechende Einholung einer Plenar-Entscheidung des preuß. Oberverwaltungsgerichts gemäß preuß. Ges. 27. Mai 1888, GS. 226.

Die vereinigten Civil-Senate entscheiden nach dem Ges. v. 14. März 1881 (RGBl. 37) auch die ihm durch Art. 71 Nr. 1 und Art. 76 der Verfassung der freien und Hansestadt Hamburg vom 13. Okt. 1879 zugewiesenen Streitfragen zwischen Senat und Bürgerschaft. Außerdem sind die vereinigten Civil-Senate im Falle einer Justizverweigerung durch ein Gericht des Reichslandes Elsaß-Lothringen zum Erlaß des avertissement gemäß art. 185 code pénal (an Stelle des früher zuständigen Kassationshofs in Paris) nach § 1 B.Ges. 14. Juni 1871, R.Ges. 16. Juni 1879 und Geschäftsordnung § 2 zuständig; RG. 24, 408.

Für das bayer. ObLG. ist bezüglich des Civil-Senats eine dem ursprünglichen § 137 nachgebildete Vorschrift in Art. 46 der AG. z. GV. 23. Febr. 1879 enthalten, die noch unverändert in Kraft ist, vgl. Schultzenstein a. a. O. S. 99.

§ 138.

Der erste Strafsenat des Reichsgerichts hat bei den im § 136 Nr. 1 bezeichneten Verbrechen diejenigen Geschäfte zu erledigen, welche im § 72 Abs. 1 der Strafkammer des Landgerichts zugewiesen sind.

Das Hauptverfahren findet vor dem vereinigten zweiten und dritten Strafsenate statt.

E. 109. P. 398. 677.

§ 139.

Zur Fassung von Plenarentscheidungen[1] und von Entscheidungen der vereinigten Civil- oder Strafsenate, sowie der beiden vereinigten Strafsenate ist die Theilnahme von mindestens zwei Drittheilen aller Mitglieder mit Einschluß des Vorsitzenden erforderlich.

Die Zahl der Mitglieder, welche eine entscheidende Stimme führen, muß eine ungerade sein. Ist die Zahl der anwesenden Mitglieder eine gerade, so hat derjenige Rath, welcher zuletzt ernannt ist, und bei gleichem Dienstalter derjenige, welcher der Geburt nach der jüngere ist, oder, wenn dieser Berichterstatter ist, der nächst ältere kein Stimmrecht.[2]

E. 110. P. 398. 677.

1) Als Plenum entscheidet das Reichsgericht in inneren Angelegenheiten nach §§ 128, 129, 131, 141 und über streitige Rechtsfragen nach § 137 Abs. 2.

2) Abweichend von § 194 Abs. 1 ist für Entscheidungen gemäß § 139 eine gesetzliche Zahl der Richter nicht bestimmt. Erwartet wird indeß, daß alle nicht verhinderten Richter an der Entscheidung Theil nehmen werden. — Ueber die Bestellung eines „Berichterstatters" s. Anm. 1 CP. § 127. Für das Reichsgericht sind in der Geschäftsordnung v. 25. Juli 1886 §§ 7—13 (vgl. Anm. 1 § 126) besondere Bestimmungen über die Bestellung von Berichterstattern getroffen.

§ 140.

Die Senate des Reichsgerichts entscheiden in der Besetzung von sieben Mitgliedern mit Einschluß des Vorsitzenden.[1]

E. 111. P. 398. 677.

1) Die Besetzung von sieben Mitgliedern soll nicht eine Mindestzahl, sondern wie bei allen anderen Gerichtskollegien eine feste Zahl bedeuten, § 194. Es ist deshalb absichtlich von der Bestimmung des § 7 Ges. 12. Juni 1869 „mindestens 7 Mitglieder" abgewichen; Mot. 154. Vgl. EG. § 10.

Im Falle der Verhinderung des ordentlichen Vorsitzenden führt das dem Dienstalter nach und bei gleichem Dienstalter der Geburt nach älteste ständige Mitglied des Senats den Vorsitz, auch wenn der aus einem anderen Senat einberufene Vertreter des Vorsitzenden älter ist; Beschluß des Präsidiums des Reichsgerichts vom 26. Febr. 1880, Pfafferoth, Jahrb. 1880 S. 387; 1895 S. 60.

§ 141.

Der Geschäftsgang wird durch eine Geschäftsordnung geregelt, welche das Plenum auszuarbeiten und dem Bundesrath zur Bestätigung vorzulegen hat.[1]

E. 112. P. 398. 677.

1) Die vorbehaltene Geschäftsordnung ist zuerst am 8. April 1880 erlassen; Centralbl. des Deutschen Reichs 190. Maßgebend ist jetzt die Geschäftsordnung v. 25. Juli 1886 (Centralbl. 300; Busch 10, 442). Vgl. Anm. 1 § 126.

Zehnter Titel.

Staatsanwaltschaft.

Im GV. ist das Verhältniß der Beamten der Staatsanwaltschaft unter einander und zu den Gerichten geordnet, indeß nur soweit, als die Justizgesetze (GV., StP. und

CP.) überhaupt reichen, also nur hinsichtlich der Ausübung der streitigen Civil- und Straf-Gerichtsbarkeit, nicht hinsichtlich der Ausübung der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und der Geschäfte der Justizverwaltung; also auch nicht in Betreff der Justizaufsicht, soweit diese von den Justizgesetzen nicht betroffenen Gebiete in Berücksichtigung kommen; Mot. 156, EG. §§ 2, 4. Die Stellung der Staatsanwaltschaft ist durch ihre wesentliche Funktion als Organ der Regierung bestimmt; vgl. §§ 147, 148. Da hiernach die Einrichtung der Organe der Landesjustizverwaltungen wesentlich von diesen abhängt, und da die Zwecke der Staatsanwaltschaft mit verschiedenartigen, den Landesverhältnissen entsprechend konstruirten Systemen zu erreichen sind, so ist deren Organisation größtentheils den Einzelstaaten überlassen. Außer besonderen Bestimmungen betreffs der Reichsanwaltschaft für das Reichsgericht enthält das GV. nur einige allgemeine Grundzüge. Soweit nicht in Betreff der streitigen Gerichtsbarkeit bestimmte Vorschriften im GV. enthalten sind, bleiben überall die landesgesetzlichen Verschiedenheiten bestehen, insbesondere auch in Betreff der der Staatsanwaltschaft übertragenen Geschäfte: Vollziehung der Strafen, Beaufsichtigung des Gefängnißwesens, Geschäfte und Beaufsichtigung der Justizverwaltung. Eine Dienstaufsicht über die Richter streitiger Gerichtsbarkeit darf jedoch den Staatsanwälten nicht übertragen werden (§ 152).

Für Civilprozesse hat die Staatsanwaltschaft nur für Ehe- und Entmündigungssachen (CP. §§ 568—627) bezw. nach GV. §§ 162, 164 Bedeutung. Der zehnte Titel ist daher hier nur summarisch erläutert. — Für Preußen vgl. AG. 24. April 1878 §§ 58—67, 77 bis 85, AG. zur CP. 24. März 1879 § 5; für Bayern AG. 23. Febr. 1879 Art. 50—58, Verordn. 23. Aug. 1879 §§ 9—16; für Sachsen Ges. 1. März 1879 §§ 28—30; für Württemberg AG. 28. Jan. 1879 Art. 24—28.

§ 142.

Bei jedem Gerichte soll eine Staatsanwaltschaft bestehen.

E. 113. P. 415. 655.

§ 143.

Das Amt der Staatsanwaltschaft wird ausgeübt:

1. bei dem Reichsgerichte durch einen Ober-Reichsanwalt und durch einen oder mehrere Reichsanwälte;
2. bei den Oberlandesgerichten, den Landgerichten und den Schwurgerichten durch einen oder mehrere Staatsanwälte;
3. bei den Amtsgerichten und den Schöffengerichten durch einen oder mehrere Amtsanwälte.

Die Zuständigkeit der Amtsanwälte erstreckt sich nicht auf das amtsrichterliche Verfahren zur Vorbereitung der öffentlichen Klage in denjenigen Strafsachen, welche zur Zuständigkeit anderer Gerichte als der Schöffengerichte gehören. [1]

E. 114. P. 415. 655.

1) Unter mehreren Staatsanwälten hat ein „erster" nach § 148 Nr. 4 das Recht der Aufsicht und Leitung. Das Verhältniß mehrerer Staatsanwälte bei demselben Gerichte ist reichsgesetzlich nicht geregelt, sondern den Landesgesetzgebungen überlassen. Für Preußen vgl. AG. § 78. Wegen der Zuständigkeit der Staatsanwälte verschiedener Gerichte bei Einlegung von Rechtsmitteln in Ehe- und Entmündigungssachen vgl. Anm. 1 § 586, Anm. 1 § 607; RG. 18, 405, 407; 25, 419; 30. Sept. 1892, JW. 425. Die Amtsanwälte haben für die vor die Landgerichte gehörigen Ehe- und Entmündigungsprozesse, also für den Civilprozeß, keine Bedeutung. Auch für das amtsgerichtliche Verfahren in Entmündigungssachen ist nur der Staatsanwalt bei dem vorgesetzten Landgerichte zur Stellung von Anträgen befugt; CP. §§ 595 Abs. 2, 597 Abs. 3.

Das Hauptverfahren findet vor dem vereinigten zweiten und dritten Strafsenate statt.

E. 109. P. 398. 677.

§ 139.

Zur Fassung von Plenarentscheidungen[1] und von Entscheidungen der vereinigten Civil- oder Strafsenate, sowie der beiden vereinigten Strafsenate ist die Theilnahme von mindestens zwei Drittheilen aller Mitglieder mit Einschluß des Vorsitzenden erforderlich.

Die Zahl der Mitglieder, welche eine entscheidende Stimme führen, muß eine ungerade sein. Ist die Zahl der anwesenden Mitglieder eine gerade, so hat derjenige Rath, welcher zuletzt ernannt ist, und bei gleichem Dienstalter derjenige, welcher der Geburt nach der jüngere ist, oder, wenn dieser Berichterstatter ist, der nächst ältere kein Stimmrecht.[2]

E. 110. P. 398. 677.

1) Als Plenum entscheidet das Reichsgericht in inneren Angelegenheiten nach §§ 128, 129, 131, 141 und über streitige Rechtsfragen nach § 137 Abs. 2.

2) Abweichend von § 194 Abs. 1 ist für Entscheidungen gemäß § 139 eine gesetzliche Zahl der Richter nicht bestimmt. Erwartet wird indeß, daß alle nicht verhinderten Richter an der Entscheidung Theil nehmen werden. — Ueber die Bestellung eines „Berichterstatters" s. Anm. 1 CP. § 127. Für das Reichsgericht sind in der Geschäftsordnung v. 25. Juli 1886 §§ 7—13 (vgl. Anm. 1 § 126) besondere Bestimmungen über die Bestellung von Berichterstattern getroffen.

§ 140.

Die Senate des Reichsgerichts entscheiden in der Besetzung von sieben Mitgliedern mit Einschluß des Vorsitzenden.[1]

E. 111. P. 398. 677.

1) Die Besetzung von sieben Mitgliedern soll nicht eine Mindestzahl, sondern wie bei allen anderen Gerichtskollegien eine feste Zahl bedeuten, § 194. Es ist deshalb absichtlich von der Bestimmung des § 7 Ges. 12. Juni 1869 „mindestens 7 Mitglieder" abgewichen; Mot. 154. Vgl. EG. § 10.

Im Falle der Verhinderung des ordentlichen Vorsitzenden führt das dem Dienstalter nach und bei gleichem Dienstalter der Geburt nach älteste ständige Mitglied des Senats den Vorsitz, auch wenn der aus einem anderen Senat einberufene Vertreter des Vorsitzenden älter ist; Beschluß des Präsidiums des Reichsgerichts vom 26. Febr. 1880, Pfafferoth, Jahrb. 1880 S. 387; 1895 S. 60.

§ 141.

Der Geschäftsgang wird durch eine Geschäftsordnung geregelt, welche das Plenum auszuarbeiten und dem Bundesrath zur Bestätigung vorzulegen hat.[1]

E. 112. P. 398. 677.

1) Die vorbehaltene Geschäftsordnung ist zuerst am 8. April 1880 erlassen; Centralbl. des Deutschen Reichs 190. Maßgebend ist jetzt die Geschäftsordnung v. 25. Juli 1886 (Centralbl. 300; Busch 10, 442). Vgl. Anm. 1 § 126.

Zehnter Titel.

Staatsanwaltschaft.

Im GV. ist das Verhältniß der Beamten der **Staatsanwaltschaft** unter einander und zu den Gerichten geordnet, indeß nur soweit, als die Justizgesetze (GV., StP. und

CP.) überhaupt reichen, also nur hinsichtlich der Ausübung der streitigen Civil- und Straf-Gerichtsbarkeit, nicht hinsichtlich der Ausübung der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und der Geschäfte der Justizverwaltung; also auch *nicht* in Betreff der Justizaufsicht, soweit *diese* von den Justizgesetzen nicht betroffenen Gebiete in Berücksichtigung kommen; Mot. 156, EG. §§ 2, 4. Die Stellung der Staatsanwaltschaft ist durch ihre wesentliche Funktion als *Organ der Regierung* bestimmt; vgl. §§ 147, 148. Da hiernach die Einrichtung der Organe der Landesjustizverwaltungen wesentlich von diesen abhängt, und da die Zwecke der Staatsanwaltschaft mit verschiedenartigen, den Landesverhältnissen entsprechend konstruirten Systemen zu erreichen sind, so ist deren Organisation größtentheils den Einzelstaaten überlassen. Außer besonderen Bestimmungen betreffs der Reichsanwaltschaft für das Reichsgericht enthält das GV. nur einige allgemeine Grundzüge. Soweit nicht in Betreff der streitigen Gerichtsbarkeit bestimmte Vorschriften im GV. enthalten sind, bleiben überall die landesgesetzlichen Verschiedenheiten bestehen, insbesondere auch in Betreff der der Staatsanwaltschaft übertragenen Geschäfte: Vollziehung der Strafen, Beaufsichtigung des Gefängnißwesens, Geschäfte und Beaufsichtigung der Justizverwaltung. Eine Dienstaufsicht über die Richter streitiger Gerichtsbarkeit darf jedoch den Staatsanwälten nicht übertragen werden (§ 152).

Für *Civilprozesse* hat die Staatsanwaltschaft nur für Ehe- und Entmündigungssachen (CP. §§ 568—627) bezw. nach GV. §§ 162, 164 Bedeutung. Der zehnte Titel ist daher hier nur summarisch erläutert. — Für Preußen vgl. AG. 24. April 1878 §§ 58—67, 77 bis 85, AG. zur CP. 24. März 1879 § 5; für Bayern AG. 23. Febr. 1879 Art. 50—58, Verordn. 23. Aug. 1879 §§ 9—16; für Sachsen Ges. 1. März 1879 §§ 28—30; für Württemberg AG. 28. Jan. 1879 Art. 24—28.

§ 142.

Bei jedem Gerichte soll eine Staatsanwaltschaft bestehen.

E. 113. P. 415. 655.

§ 143.

Das Amt der Staatsanwaltschaft wird ausgeübt:

1. bei dem Reichsgerichte durch einen Ober-Reichsanwalt und durch einen oder mehrere Reichsanwälte;
2. bei den Oberlandesgerichten, den Landgerichten und den Schwurgerichten durch einen oder mehrere Staatsanwälte;
3. bei den Amtsgerichten und den Schöffengerichten durch einen oder mehrere Amtsanwälte.

Die Zuständigkeit der Amtsanwälte erstreckt sich nicht auf das amtsrichterliche Verfahren zur Vorbereitung der öffentlichen Klage in denjenigen Straffachen, welche zur Zuständigkeit anderer Gerichte als der Schöffengerichte gehören.[1]

E. 114. P. 415. 655.

1) Unter mehreren Staatsanwälten hat ein „*erster*" nach § 148 Nr. 4 das Recht der Aufsicht und Leitung. Das Verhältniß mehrerer Staatsanwälte bei demselben Gerichte ist reichsgesetzlich nicht geregelt, sondern den Landesgesetzgebungen überlassen. Für Preußen vgl. AG. § 78. Wegen der Zuständigkeit der Staatsanwälte verschiedener Gerichte bei Einlegung von *Rechtsmitteln* in *Ehe- und Entmündigungssachen* vgl. Anm. 1 § 586, Anm. 1 § 607; RG. 18, 405, 407; 25, 419; 30. Sept. 1892, JW. 425. Die *Amtsanwälte* haben für die vor die Landgerichte gehörigen Ehe- und Entmündigungsprozesse, also für den Civilprozeß, keine Bedeutung. Auch für das amtsgerichtliche Verfahren in Entmündigungssachen ist nur der Staatsanwalt bei dem vorgesetzten Landgerichte zur Stellung von Anträgen befugt; CP. §§ 595 Abs. 2, 597 Abs. 3.

§ 144.

Die örtliche Zuständigkeit der Beamten der Staatsanwaltschaft wird durch die örtliche Zuständigkeit des Gerichts bestimmt, für welches sie bestellt sind.

Ein unzuständiger Beamter der Staatsanwaltschaft hat sich denjenigen innerhalb seines Bezirks vorzunehmenden Amtshandlungen zu unterziehen, in Ansehung welcher Gefahr im Verzuge obwaltet.

Können die Beamten der Staatsanwaltschaft verschiedener[1] Bundesstaaten sich nicht darüber einigen, wer von ihnen die Verfolgung zu übernehmen hat, so entscheidet der ihnen gemeinsam vorgesetzte Beamte der Staatsanwaltschaft und in Ermangelung eines solchen der Ober-Reichsanwalt.

E. 115. P. 415. 655.

1) Für Beamte desselben Bundesstaats bleibt der Landesjustizverwaltung und ihren desfallsigen Anordnungen die Bestimmung überlassen, § 148 Nr. 2, Mot. 164.

§ 145.

Besteht die Staatsanwaltschaft eines Gerichts aus mehreren Beamten, so handeln die dem ersten Beamten beigeordneten Personen als dessen Vertreter; sie sind, wenn sie für ihn auftreten, zu allen Amtsverrichtungen desselben ohne den Nachweis eines besonderen Auftrags berechtigt.

E. 116. P. 415. 655.

§ 146.

Die ersten Beamten der Staatsanwaltschaft bei den Oberlandesgerichten und den Landgerichten sind befugt, bei allen Gerichten ihres Bezirks die Amtsverrichtungen der Staatsanwaltschaft selbst zu übernehmen oder mit Wahrnehmung derselben einen anderen als den zunächst zuständigen Beamten zu beauftragen.

Amtsanwälte können das Amt der Staatsanwaltschaft nur bei den Amtsgerichten[1] und den Schöffengerichten versehen.

E. 117. P. 415. 655.

1) Vgl. jedoch Anm. 1 § 143 a. E.

§ 147.

Die Beamten der Staatsanwaltschaft haben den dienstlichen Anweisungen ihres Vorgesetzten nachzukommen.[1]

In denjenigen Sachen, für welche das Reichsgericht in erster und letzter Instanz zuständig ist, haben alle Beamte der Staatsanwaltschaft den Anweisungen des Ober-Reichsanwalts Folge zu leisten.[2]

E. 118. P. 415—421. 655—658. Sitz. 170. S. 14. Reichstagszeitg. v. 23. Nov. 1876.

1) Der die Stellung der Staatsanwaltschaft charakterisirende Abs. 1 ist auch für Civilprozesse (Ehe- und Entmündigungssachen) anwendbar. Ein in der RK. Anfangs beschlossener Zusatz: „Bei den Ausführungen und Anträgen nach dem Schlusse der Beweisaufnahme sind die Beamten der Staatsanwaltschaft an dienstliche Anweisungen ihrer Vorgesetzten nicht gebunden", wurde demnächst zur grundsätzlichen Aufrechthaltung der im Abs. 1 präzisirten Stellung wieder beseitigt.

2) Abs. 2 betrifft die Fälle des § 136 Nr. 1. Dem Ober-Reichsanwalt soll in solchen Fällen von allen Beamten Folge geleistet werden, obgleich er nach § 148 nicht ihr Vorgesetzter ist, Mot. 166.

§ 148.

Das Recht der Aufsicht und Leitung steht zu:

1. dem Reichskanzler hinsichtlich des Ober-Reichsanwalts und der Reichsanwälte;
2. der Landesjustizverwaltung hinsichtlich aller staatsanwaltlichen Beamten des betreffenden Bundesstaates; [1]
3. den ersten Beamten der Staatsanwaltschaft bei den Oberlandesgerichten und den Landgerichten hinsichtlich aller Beamten der Staatsanwaltschaft ihres Bezirks. [2]

E. 119. P. 421. 658.

1) Nicht dem Reichsanwalt, sondern den Bestimmungen der Landesjustizverwaltung sind die Beamten des einzelnen Bundesstaates unterworfen, um nicht in die Landesjustizhoheit einzugreifen. Der Ober-Reichsanwalt ist indeß befugt, den Landesjustizbehörden Mittheilungen zu machen, zu welchen er sich veranlaßt sieht, Mot. 167. — Wenn ein Land- oder Oberlandesgerichtsbezirk die Territorien mehrerer Bundesstaaten umfaßt, so sind die von denselben gemeinsam zu erlassenden Anordnungen hinsichtlich derjenigen Behörden, welche das Recht zur obersten Leitung und Aufsicht auszuüben haben, maßgebend.

2) Die Landesjustizverwaltung (vgl. über die Bedeutung dieses Begriffs Vorb. vor § 1) hat die Aufsicht und Leitung auch über die „ersten" Staatsanwälte, Nr. 3, sowie das Recht, auch in weiterer Gliederung, als unter Nr. 3 vorgeschrieben ist, Aufsicht und Leitung zu delegiren.

§ 149.

Der Ober-Reichsanwalt und die Reichsanwälte sind nicht richterliche Beamte.

Zu diesen Aemtern sowie den Aemtern der Staatsanwaltschaft bei den Oberlandesgerichten und den Landgerichten können nur zum Richteramte befähigte Beamte ernannt werden.

E. 120. P. 421—427. 659—661.

§ 150.

Der Ober-Reichsanwalt und die Reichsanwälte werden auf Vorschlag des Bundesraths vom Kaiser ernannt.

Dieselben können durch Kaiserliche Verfügung jederzeit mit Gewährung des gesetzlichen Wartegeldes einstweilig in den Ruhestand versetzt werden. [1]

E. 121. P. 427. 664.

1) Vgl. §§ 1, 25. Reichsbeamtengesetz 31. März 1873. — Zu Abs. 1 „auf Vorschlag" vgl. Anm. 1 § 127. Außer dem Ober-Reichsanwalt sind gegenwärtig vier Reichsanwälte in Funktion.

§ 151.

Die Staatsanwaltschaft ist in ihren Amtsverrichtungen von den Gerichten unabhängig. [1]

E. 122. P. 427—429. 664. 665.

1) Ein Antrag, den § 151 als in richtiger Auffassung selbstverständlich, und in seiner allgemeinen Fassung leicht mißverständlich zu streichen, wurde abgelehnt. Seine Bedeutung ist in der RA. dahin erläutert: Die Staatsanwaltschaft sei „in ihren Amtsverrichtungen innerhalb ihres Auftrags" vom Gerichte unabhängig, und habe darin von demselben keine Weisung zu erhalten. Die gesetzliche Verpflichtung, gerichtlichen Beschlüssen Folge zu leisten, bleibe dabei selbstverständlich, begründe aber keine „Abhängigkeit." P. 427, 428, 664, 665. Vgl. § 177. Die Staatsanwaltschaft, einschließlich der Amtsanwälte, hat indeß die richterlichen Anordnungen selbständig zu prüfen und gesetz-

§ 144.

Die örtliche Zuständigkeit der Beamten der Staatsanwaltschaft wird durch die örtliche Zuständigkeit des Gerichts bestimmt, für welches sie bestellt sind.

Ein unzuständiger Beamter der Staatsanwaltschaft hat sich denjenigen innerhalb seines Bezirks vorzunehmenden Amtshandlungen zu unterziehen, in Ansehung welcher Gefahr im Verzuge obwaltet.

Können die Beamten der Staatsanwaltschaft verschiedener[1] Bundesstaaten sich nicht darüber einigen, wer von ihnen die Verfolgung zu übernehmen hat, so entscheidet der ihnen gemeinsam vorgesetzte Beamte der Staatsanwaltschaft und in Ermangelung eines solchen der Ober-Reichsanwalt.

E. 115. P. 415. 655.

1) Für Beamte desselben Bundesstaats bleibt der Landesjustizverwaltung und ihren desfallsigen Anordnungen die Bestimmung überlassen, § 148 Nr. 2, Mot. 164.

§ 145.

Besteht die Staatsanwaltschaft eines Gerichts aus mehreren Beamten, so handeln die dem ersten Beamten beigeordneten Personen als dessen Vertreter; sie sind, wenn sie für ihn auftreten, zu allen Amtsverrichtungen desselben ohne den Nachweis eines besonderen Auftrags berechtigt.

E. 116. P. 415. 655.

§ 146.

Die ersten Beamten der Staatsanwaltschaft bei den Oberlandesgerichten und den Landgerichten sind befugt, bei allen Gerichten ihres Bezirks die Amtsverrichtungen der Staatsanwaltschaft selbst zu übernehmen oder mit Wahrnehmung derselben einen anderen als den zunächst zuständigen Beamten zu beauftragen.

Amtsanwälte können das Amt der Staatsanwaltschaft nur bei den Amtsgerichten[1] und den Schöffengerichten versehen.

E. 117. P. 415. 655.

1) Vgl. jedoch Anm. 1 § 143 a. E.

§ 147.

Die Beamten der Staatsanwaltschaft haben den dienstlichen Anweisungen ihres Vorgesetzten nachzukommen.[1]

In denjenigen Sachen, für welche das Reichsgericht in erster und letzter Instanz zuständig ist, haben alle Beamte der Staatsanwaltschaft den Anweisungen des Ober-Reichsanwalts Folge zu leisten.[2]

E. 118. P. 415—421. 655—658. Sitz. 170. S. 14. Reichstagsmitt. v. 23. Nov. 1876.

1) Der die Stellung der Staatsanwaltschaft charakterisirende Abs. 1 ist auch für Civilprozesse (Ehe- und Entmündigungssachen) anwendbar. Ein in der RK. Anfangs beschlossener Zusatz: „Bei den Ausführungen und Anträgen nach dem Schlusse der Beweisaufnahme sind die Beamten der Staatsanwaltschaft an dienstliche Anweisungen ihrer Vorgesetzten nicht gebunden", wurde demnächst zur grundsätzlichen Aufrechthaltung der im Abs. 1 präzisirten Stellung wieder beseitigt.

2) Abs. 2 betrifft die Fälle des § 136 Nr. 1. Dem Ober-Reichsanwalt soll in solchen Fällen von allen Beamten Folge geleistet werden, obgleich er nach § 148 nicht ihr Vorgesetzter ist, Mot. 166.

§ 148.

Das Recht der Aufsicht und Leitung steht zu:

1. dem Reichskanzler hinsichtlich des Ober-Reichsanwalts und der Reichsanwälte;
2. der Landesjustizverwaltung hinsichtlich aller staatsanwaltlichen Beamten des betreffenden Bundesstaates; [1]
3. den ersten Beamten der Staatsanwaltschaft bei den Oberlandesgerichten und den Landgerichten hinsichtlich aller Beamten der Staatsanwaltschaft ihres Bezirks. [2]

E. 119. P. 421. 658.

1) Nicht dem Reichsanwalt, sondern den Bestimmungen der Landesjustizverwaltung sind die Beamten des einzelnen Bundesstaates unterworfen, um nicht in die Landesjustizhoheit einzugreifen. Der Ober-Reichsanwalt ist indeß befugt, den Landesjustizbehörden Mittheilungen zu machen, zu welchen er sich veranlaßt sieht, Mot. 167. — Wenn ein Land- oder Oberlandesgerichtsbezirk die Territorien mehrerer Bundesstaaten umfaßt, so sind die von denselben gemeinsam zu erlassenden Anordnungen hinsichtlich derjenigen Behörden, welche das Recht zur obersten Leitung und Aufsicht auszuüben haben, maßgebend.

2) Die Landesjustizverwaltung (vgl. über die Bedeutung dieses Begriffs Vorb. vor § 1) hat die Aufsicht und Leitung auch über die „ersten" Staatsanwälte, Nr. 3, sowie das Recht, auch in weiterer Gliederung, als unter Nr. 3 vorgeschrieben ist, Aufsicht und Leitung zu delegiren.

§ 149.

Der Ober-Reichsanwalt und die Reichsanwälte sind nicht richterliche Beamte.

Zu diesen Aemtern sowie den Aemtern der Staatsanwaltschaft bei den Oberlandesgerichten und den Landgerichten können nur zum Richteramte befähigte Beamte ernannt werden.

E. 120. P. 421—427. 659—661.

§ 150.

Der Ober-Reichsanwalt und die Reichsanwälte werden auf Vorschlag des Bundesraths vom Kaiser ernannt.

Dieselben können durch Kaiserliche Verfügung jederzeit mit Gewährung des gesetzlichen Wartegeldes einstweilig in den Ruhestand versetzt werden. [1]

E. 121. P. 427. 664.

1) Vgl. §§ 1, 25. Reichsbeamtengesetz. 31. März 1873. — Zu Abs. 1 „auf Vorschlag" vgl. Anm. 1 § 127. Außer dem Ober-Reichsanwalt sind gegenwärtig vier Reichsanwälte in Funktion.

§ 151.

Die Staatsanwaltschaft ist in ihren Amtsverrichtungen von den Gerichten unabhängig. [1]

E. 122. P. 427—429. 664. 665.

1) Ein Antrag, den § 151 als in richtiger Auffassung selbstverständlich, und in seiner allgemeinen Fassung leicht mißverständlich zu streichen, wurde abgelehnt. Seine Bedeutung ist in der RT. dahin erläutert: Die Staatsanwaltschaft sei „in ihren Amtsverrichtungen innerhalb ihres Auftrags" vom Gerichte unabhängig, und habe darin von demselben keine Weisung zu erhalten. Die gesetzliche Verpflichtung, gerichtlichen Beschlüssen Folge zu leisten, bleibe dabei selbstverständlich, begründe aber keine „Abhängigkeit." P. 427, 428, 664, 665. Vgl. § 177. Die Staatsanwaltschaft, einschließlich der Amtsanwälte, hat indeß die richterlichen Anordnungen selbständig zu prüfen und gesetz-

widrige abzulehnen; sie wird durch dieselben von ihrer eigenen Verantwortlichkeit für die Ausführung nicht befreit; RG. 20. Okt. 1884, JW. 296. — Ueber die Sitzungspolizei des Gerichtsvorsitzenden gegenüber dem Staatsanwalte vgl. Vorb. vor § 170 und Anm. § 177.

§ 152.

Die Staatsanwälte dürfen richterliche Geschäfte nicht wahrnehmen. Auch darf ihnen eine Dienstaufsicht über die Richter nicht übertragen werden.[1]

E. 123a. P. 422—429. 659—665.

1) Der § 152 bezieht sich ausschließlich auf die erforderliche Strafrechts- und die streitige Civilrechtspflege, nicht auf die sog. freiwillige Gerichtsbarkeit, da dies Gebiet grundsätzlich von dem GV. nicht berührt wird. Vgl. EG. §§ 2, 4, P. 665. — Der zweite Satz bezieht sich nicht auf richterliche Unterbeamte. Die Aufsicht über dieselben zu regeln, soll der Landesgesetzgebung unbeschränkt vorbehalten bleiben; P. 427.

§ 153.

Die Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes sind Hülfsbeamte der Staatsanwaltschaft und sind in dieser Eigenschaft verpflichtet, den Anordnungen der Staatsanwälte bei dem Landgerichte ihres Bezirks und der diesen vorgesetzten Beamten Folge zu leisten.

Die nähere Bezeichnung derjenigen Beamtenklassen, auf welche diese Bestimmung Anwendung findet, erfolgt durch die Landesregierungen.[1]

E. 123. P. 431. 666.

1) Vgl. die landesgesetzlichen Bestimmungen bei Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 344, dazu für Lübeck V. 18. Sept. 1882, VBl. 57, 6. Sept. 1883, VBl. 34. Vgl. ferner Cirkular des Preuß. Min. des Innern v. 21. Mai 1892 (MinBl. 222; Grotefend 1892 S. 349).

Elfter Titel.

Gerichtsschreiber.

§ 154.

Bei jedem Gerichte wird eine Gerichtsschreiberei eingerichtet. Die Geschäftseinrichtung bei dem Reichsgerichte wird durch den Reichskanzler, bei den Landesgerichten durch die Landesjustizverwaltung bestimmt.[1]

E. 124. P. 431. 679. 680.

1) Vgl. Magunna, Der Preuß. Gerichtsschreiber ꝛc., Berlin 1888; dazu Schultzenstein, Busch 13, 468; ferner: Wollenzien, Die Bureau-Verwaltung bei den Preuß. Justizbehörden, Berlin 1890; W. Peters, Geschäftsordn. f. die Gerichtsschreibereien der preuß. Amtsgerichte, Berlin 1894.

Ueber die geschichtliche Entwickelung des Gerichtsschreiber-Instituts vgl. Wetzell § 36, Nt. 46 ff. Die Organisation der Gerichtsschreiberei, welche für das Reichsgericht durch den Reichskanzler bestimmt wird (Erlaß des Reichskanzlers vom 23. Sept. 1879; Pfafferoth, Jahrb. 1895 S. 67 ff.), ist im Uebrigen den Landesjustizverwaltungen überlassen. Die „Landesjustizverwaltung" (ein Gesetz ist also nicht nöthig) hat über die Geschäftseinrichtung zu bestimmen. Sie ist nur insofern gebunden, als für jede in den Prozeßordnungen vorgeschriebene Thätigkeit des Gerichtsschreibers Beamte vorhanden sein müssen und soweit das rechtsuchende Publikum an sie verwiesen ist, demselben auch genügend zu bezeichnen sind. „Der Gerichtsschreiber", wie die Prozeßordnungen mit dem Gattungsnamen den zuständigen Beamten bezeichnen, ist je nach den zu treffenden Einrichtungen für die einzelnen Funktionen der von der Landesjustizverwaltung für dieselben beauftragte Beamte. Die Regelung der Dienstverhältnisse ist, abweichend von § 155, nicht der

„Landesjustizverwaltung" überlassen, also nach Landesrecht bzw. durch die Landesgesetzgebung zu ordnen.

Der Gerichtsschreiber hat nach der CP. insbesondere die Terminsbestimmung für Ladungen, sowie die Zustellungen in amtsgerichtlichen Prozessen und die Zustellungen von Amtswegen zu vermitteln, §§ 193, 233, 152, 294, 327, der mV. sowie den außerhalb der Sitzung vor Amtsrichtern, ersuchten oder beauftragten Richtern erfolgenden Verhandlungen beizuwohnen, §§ 145 Nr. 2, 149, 151, die Prozeßakten aufzubewahren, Ausfertigungen, Auszüge und Abschriften daraus zu ertheilen bzw. zu unterschreiben, Schriftsätze, Urkunden, Theilungspläne entgegenzunehmen, §§ 271, 288, — 124, 125, 329, 408, 761; die Verkündung der Urtheile zu vermerken, Urtheilsverzeichnisse auszuhängen, §§ 286, 287 Er hat die Parteien von dem Eingange auswärtiger Beweisverhandlungen, sowie von Zeugnißverweigerungen zu benachrichtigen, §§ 327, 351; Erklärungen der Parteien und Betheiligten zu Protokoll zu nehmen, und zwar in amtsgerichtlichen Prozessen unbedingt, §§ 457, 463, in Anwaltsprozessen, soweit Prozeßhandlungen vor dem Gerichtsschreiber vorgenommen werden können, § 74 Abs. 2. Er hat ferner die Einforderung und Versendung der Akten bei Einlegung von Rechtsmitteln zu veranlassen, §§ 327, 506, 529; Zeugnisse über die Rechtskraft von Urtheilen und vollstreckbare Ausfertigungen zu ertheilen, §§ 646, 662, 663, 669.

Ueber Ablehnung und Ausschließung von Gerichtsschreibern vgl. CP. § 49. Kostenpflicht: CP. § 97. — Für Preußen vgl. AG. v. 24. April 1878 §§ 68—72, GS. 243; Ges. v. 3. März 1879, GS. 99 und die Gerichtsschreiberordnung v. 10. Febr. 1886, JMBl. 38; Verf. v. 9. Dez. 1887, JMBl. 359; Gesch.-Ordn. v. 3. Aug., 5. u. 8. Sept. 1879, JMBl. 230, 317, 324 (Ergänzungen und Abänderungen bei Wollenzien a. a. O. 61 bis 72); Min.Verf. v. 31. Okt. 1881 (Vollziehung der vom Gerichte ausgehenden Schreiben), JMBl. 257; v. 5. Mai 1882, JMBl. 132; v. 2. März 1885, JMBl. 96; dazu Kanzlei-Reglement v. 23. März 1885, JMBl. 120 ff.; abgeändert durch Allg. Verf. 4. Febr. 1889, JMBl. 48 und 20. Aug. 1891, JMBl. 213; jetzt (vom 1. April 1895 ab) Kanzlei-Ordnung v. 9. Febr. 1895, JMBl. 40 u. Beilage dazu. Vgl. auch Erlaß des Preuß. Kriegsmin. 19. Aug. 1891 über den Vorbereitungsdienst der Militäranwärter für das Amt eines Gerichtsschreibergehülfen ꝛc. (Armee-Verordn.-Bl. 215; ZfG. 1891 S. 155).

Elsaß-Lothringen Regulativ 15. April 1884, GBl. 83 betr. die Erfordern. der Anstellung ꝛc. (z. Ges. 10. Juli 1872); Bayern V. 6. Sept. 1879, GBl. 1110, 26. Nov. 1881, GBl. 1319; Baden Verordn. u. Dienstweisung v. 19. Juli 1879, GBl. 381, 386 nebst Abänderungen v. 29. Okt. 1882, GBl. 317, 16. Jan., 8. Febr., 6. Dez. 1884, GBl. 5, 62, 629; Mecklenburg Bek. 2. Febr. 1880 (Reg.-Bl. 21, off. Anz. f. Strelitz 131); Braunschweig Ges. 6. März 1882, Bek. 21. März 1882, GS. 25, 31; Sachsen-Coburg-Gotha V. 24. Juli 1879, V. v. 1. Juni 1880 (GS. f. Gotha 75), v. 3. April 1883 (S. 41); Sachsen-Altenburg V. 7. Aug. 1879, GS. 197, V. 20. Juni 1881, GS. 28, Bek. 5. April 1883; Sachsen-Weimar V. 10. Juli 1879, Bek. V. 5. Juni 1880, 26. Okt. 1881; Anhalt Gerichtsschreiber-Ordn. 23. Sept. 1879, GS. 711; Schwarzburg-Rudolstadt Ges. 20. Juni 1879, GS. 222, Gesch.-Ordn. 9. u. 28. Sept. 1879, GS. 395, 471, V. 25. Juni 1880, GS. 46, Bek. v. 30. Dez. 1880, GS. 1881 S. 1 u. 17. Dez. 1881 S. 22, V. 8. Sept. 1882 S. 83; Lippe-Detmold Gesch.-Ordn. 16. Aug. 1879, GS. 713, Ges. 26. Febr. 1880 u. Verf. 3. Mai 1880; Schaumburg-Lippe Gesch.-Ordn. 29. Aug. 1879, LV. 289; Reuß ä. L. V. 1. Sept. 1879, GS. 1885, 20. April 1883, GS. 77; Hamburg Ges. 14. Mai 1880 betr. Anstellung als Gerichtsschreibergehülfe, GS. 44.

Zwölfter Titel.

Zustellungs- und Vollstreckungsbeamte.

§ 155.

Die Dienst- und Geschäftsverhältnisse der mit den Zustellungen, Ladungen und Vollstreckungen zu betrauenden Beamten (Gerichtsvollzieher) werden bei

dem Reichsgerichte durch den Reichskanzler, bei den Landesgerichten durch die Landesjustizverwaltung bestimmt.[1]

E. 125. P. 431. 432. 680.

1) Vgl. Walter: Der preuß. Gvollz., Berlin 1885; Walter: Formularbuch für preuß. Gvollz., Berlin 1886; Th. Peruche, der Gvollz. in Elsaß-Lothringen, Straßburg 1891; dazu ZfG. 1892 S. 80. Das Institut der **Gerichtsvollzieher**, aus Frankreich stammend und von dort unter der napoleonischen Herrschaft in den Rheinlanden, dann in Bayern mit der bayer. PO. v. 1869 eingeführt, — auch in wesentlich geänderter Gestalt in Hannover („Gerichtsvögte") — hat in den deutschen Reichsprozeßordnungen (CP., StP., KO.) weder in Betreff des Umfanges ihrer Verwendung, noch in Betreff der Selbständigkeit ihrer Prüfung und Thätigkeit die gleiche Bedeutung wie in Frankreich (bzw. früher in den Rheinlanden und Bayern). Vgl. Mot. 174, 175.

Nach der CP. haben die Gvollz. schon als **Zustellungsbeamte** eine beschränktere Thätigkeit. In amtsgerichtlichen Prozessen (§ 152 Abs. 2) ist die Zustellung durch die Post unter Vermittelung der Gerichtsschreiber zulässig, §§ 176 ff., und zur Vermeidung von eigenen Mehrkosten geboten, § 180. Bei dieser Art der Zustellung besteht die Mitwirkung des Gvollz. wesentlich in der Uebergabe des zuzustellenden Schriftstücks mit dem entsprechenden Zustellungs-Ersuchen an die Post, § 177; auch kann der Gerichtsschreiber selbst diese Mitwirkung durch unmittelbares Ersuchen der Post ausschließen, § 179. Die Zustellung von Anwalt zu Anwalt, die im Auslande, an Exterritoriale und an Personen unbekannten Aufenthalts erfolgen ebenfalls nicht durch die Gvollz., §§ 181—190. Die **Zwangsvollstreckung** erfolgt durch sie nur bei Pfändung und Zwangsversteigerung beweglicher Sachen, Fortnahme herauszugebender beweglicher Sachen, Exmissionen und Verhaftung von Civilpersonen im Inlande, §§ 712, 769, 770, 771, 790, 810, 812; dagegen nicht durch die Gvollz., sondern durch die **Gerichte**: bei Pfändung von Forderungen und anderen Vermögensrechten, bei Exekutionen in unbewegliches Vermögen und zur Erzwingung von Handlungen und Unterlassungen, §§ 729 ff., 757, 773 ff., 810. Für den Gvollz. ist ferner die Prüfung der Voraussetzungen der ZV. wesentlich dadurch vereinfacht, daß er nur aus solchen Urtheilen vollstrecken darf, deren **Vollstreckungsklausel** (abweichend vom franz. Verfahren) erst nach dem Nachweise aller Vorbedingungen der Vollstreckbarkeit vom **Gerichtsschreiber** ausgestellt ist, §§ 662 ff., 702 ff. Auch in der StP. sind die Zustellungen theils vereinfacht, theils nicht dem Gvollz. übertragen. Die Organe der Strafvollstreckung sind reichsgesetzlich nicht geregelt, — vom § 495 StP. abgesehen, wonach Vermögensstrafen und Bußen nach den Vorschriften über Vollstreckung der Urtheile der Civilgerichte einzuziehen sind.

Die Einrichtung der **Geschäftsverhältnisse** der Gvollz., welche für das Reichsgericht durch den Reichskanzler bestimmt wird, ist im Uebrigen den Landesjustizverwaltungen überlassen. Es ist nicht nöthig, daß dieselben Beamten zugleich zu allen Funktionen eines Gvollz. bestellt werden, und es können namentlich besondere Gvollz. als Zustellungsbeamte und besondere als Vollstreckungsbeamte bestellt sein. Auch andere Aufträge von Gerichten oder Staatsanwaltschaften, oder sonstige Amtsfunktionen können ihnen als Haupt- oder Nebenämter anvertraut werden. Ueber die für den inneren Dienst der Gerichte bestimmten sog. **Gerichtsdiener** vgl. Preuß. Dienstordnung f. Gerichtsdiener 24. Okt. 1877, JMBl. 416, jetzt 23. Febr. 1885, JMBl. 65.

Abweichend von § 154 ist auch die Bestimmung der **Dienstverhältnisse** der „**Landesjustizverwaltung**" (also ohne Nothwendigkeit einer Landesgesetzgebung) überlassen. Ueber die Disziplinarbefugnisse des Amtsgerichtsvorstandes, des Landgerichtspräsidenten und des Oberlandesgerichtspräsidenten vgl. Walter, Z.f.G. 6, 26, 76.

Für Preußen vgl. AG. vom 24. April 1878 §§ 73—76; Minist.-**Gerichtsvollzieher-Ordnung** vom 17. Juli 1879, JMBl. 194; jetzt 23. Febr. 1885, JMBl. 56 ff., 66 ff., abgeändert durch Verf. 13. Febr. 1886, JMBl. 36; 2. Dez. 1889, JMBl. 287; 2. Juni, 22. Aug. 1891 (Zuständigkeit der bei den Amtsgerichten in Berlin angestellten

GB.), JMBl. 154, 217; 12. Sept. 1891, JMBl. 234 (Einkommen-Uebersicht); Min.-Gesch.-Anw. f. d. Gvollz. vom 24. Juli 1879, JMBl. 206, theilweise (§§ 121—137) abgeändert durch Allg. Verf. vom 23. Febr. 1885, JMBl. 56, 68 ff. (vgl. dazu RG. 13, 33), (§§ 10, 11, 14, 15, 60, 84) 2. Dez. 1889, JMBl. 287 (vgl. Anm. 6 zu CP. § 690); (§§ 6, 7, 8, 9) Allgem. Verf. 12. März 1894, JMBl. 72. Vgl. Anm. 2 CP. § 152. Ueber Vorbereitung der Militäranwärter zum Gvollz.-Amt vgl. den Anm. § 154 angeführten Erlaß des Preuß. Kriegsmin. Nach §§ 74, 75 AG. sind in Preußen die Gvollz. auch zuständig:

1. Wechselproteste aufzunehmen;
2. freiwillige Versteigerungen von Mobilien, von Früchten auf dem Halme und von Holz auf dem Stamme vorzunehmen;
2. Siegelungen, Entsiegelungen und Inventuren im Auftrage des Gerichts oder des Konkursverwalters vorzunehmen,

vorbehaltlich der im Bezirk des Appell.-Ger. zu Köln bestehenden Zuständigkeit für andere Geschäfte und der dortigen ausschließlichen Zuständigkeit der Notare zur Aufnahme authentischer Inventare, sowie der richterlichen Abnahme der Eide bei Siegelungen und Entsiegelungen.

Wegen der Gebühren vgl. Reichs-Geb.-Ordn. für Gvollz. vom 24. Juni 1878, RGBl. 166 mit den Abänderungen des Ges. 29. Juni 1881, RGBl. 178 und für Preußen für die nicht reichsgesetzlich geordneten Angelegenheiten AG. zum Ger.-Kostenges. vom 10. März 1879 §§ 32—41, GS. 145 bzw. Ges. 21. März 1882 § 1, GS. 129; ferner Allg. Verf. vom 23. Febr. 1885 §§ 1—5, JMBl. 68 ff.; Verf. vom 6. März 1885, JMBl. 99. Vgl. ferner für: Bayern Ger.-Vollz.-Ordn. 6. Sept. 1879 u. Geb.-Ordn. v. demselben Tage; Bek. 16. Juli 1881; Sachsen V. 10. Sept. 1879, GBl. 336; Württemberg, Gvollz.-Ordn. 6. Sept. 1879, Reg.-Bl. 289; Baden Gvollz.-Ordn. 28. Nov. 1884 nebst Dienstweisung v. 1. Dez. 1884, GBl. 481, 501; Hessen Gvollz.-Ordn. 21. Mai 1879 nebst Dienstinstr. 5. Aug. 1879; Reg.-Bl. 225, 515; Bek. 6. Nov. 1886, S. 174. V. 4. Dez. 1886, S. 221; 15. April 1890, Reg.-Bl. 59; Z.f.G. 98; Mecklenburg Gvollz.-Ordn. u. Gesch.-Anw. 20. Aug. 1879, Bek. v. 23. Aug. 1881 (Strelitz 8. Sept. 1881), V. v. 3. April 1882, Bek. 16. Aug. 1887, Reg.-Bl. 247; Braunschweig Bek. 12. Sept. 1879 u. 11. Sept. 1882; Sachsen-Coburg-Gotha V. 31. Juli 1879; Sachsen-Weimar Gvollz.-Ordn. 7. Aug. 1879; Sachsen-Altenburg V. 28. Juni 1879 u. Gesch.-Anw. 12. Sept. 1879; Anhalt Gvollz.-Ordn. 1. Aug. 1879; Schwarzburg-Sondershausen Gvollz.-Ordn. 13. Aug. 1879; Schwarzburg-Rudolstadt Gvollz.-Ordn. 24. Juni 1879, Gesch.-Anw. 19. Aug. 1879, V. 21. Dez. 1881, V. 21. März, 17. Okt. 1884; Reuß ä. L. V. 2. Sept. 1879 u 4. Mai 1885; Lippe-Detmold Gvollz.-Ordn. 25. Sept. 1879; Bremen Dienstordn. 24. Sept. 1879; Hamburg Ges. 28. Juni 1882, GS. 86 (Organisation eines Gerichtsvollzieheramts unter Aufsicht eines Senatsmitgliedes mit einem Inspektor, drei Büreauvorstehern, Kassirern ꝛc.) nebst Instr. v. 28. Juli 1882. Ueber die Verordnungen in den einzelnen Bundesstaaten vgl. auch Wach I, 163, 164, sowie die Uebersicht im Heimann'schen Termins-Kalender f. deutsche Rechtsanwälte für 1895 S. 107 ff.

§ 156.

Der Gerichtsvollzieher ist von der Ausübung seines Amts kraft Gesetzes ausgeschlossen:[1)]

I. in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten:

1. wenn er selbst Partei oder gesetzlicher Vertreter einer Partei ist, oder zu einer Partei in dem Verhältnisse eines Mitberechtigten, Mitverpflichteten oder Schadensersatzpflichtigen steht;
2. wenn seine Ehefrau Partei ist, auch wenn die Ehe nicht mehr besteht;
3. wenn eine Person Partei ist, mit welcher er in gerader Linie verwandt, verschwägert oder durch Adoption verbunden, in der Seitenlinie bis

zum dritten Grade verwandt oder bis zum zweiten Grade verschwägert ist, auch wenn die Ehe, durch welche die Schwägerschaft begründet ist, nicht mehr besteht;

II. in Strafsachen:

1. wenn er selbst durch die strafbare Handlung verletzt ist;
2. wenn er der Ehemann der Beschuldigten oder Verletzten ist oder gewesen ist;
3. wenn er mit dem Beschuldigten oder Verletzten in dem vorstehend unter Nr. I. 3. bezeichneten Verwandtschafts- oder Schwägerschaftsverhältnisse steht.

E. 126. P. 432. 680.

1) Die civilprozessualen Amtsthätigkeiten der Gvollz. sind hinsichtlich der Zustellungen von Ladungen durch CP. Buch I, Absch. 2, Tit. 2, 3, §§ 152 ff. und hinsichtlich der ZV. durch CP. Buch VIII, §§ 644 ff. bestimmt. Ihre Zustellungs- und Vollstreckungs-Urkunden bzw. Protokolle (CP. §§ 174, 682) sind öffentliche Urkunden und ist danach ihre Beweiskraft zu bestimmen; Anm. 1, 2 zu CP. § 380, Anm. 1 zu CP. § 383. — Ueber die Anfechtungen und Rügen bei Zustellungen vgl. § 267; über Anträge und Anfechtungen bei ZV. vgl. §§ 684, 685. — Die Fälle, in welchen der Gvollz. nach § 156 sich der Thätigkeit enthalten muß, weil er kraft des Gesetzes, also ohne daß eine Partei darauf anzutragen braucht, von der Amtsthätigkeit ausgeschlossen ist, entsprechen den für Richter gegebenen Vorschriften der CP. § 41 und StP. § 22. Handlungen, welche ein Gvollz. im Widerspruche gegen § 156 ausübt, sind nichtig; Mot. 188. Die Zustellungen, welche gegen § 156 erfolgt sind, gelten für nicht geschehen, sofern die Nichtigkeit nicht durch Versäumniß gegen CP. § 267 geheilt wird. ZV.-Akte gegen § 156 sind wirkungslos und als solche auf Antrag beim Vollstreckungsgerichte festzustellen.

Die Ansicht von Hellmann 1, 465, daß die gegen GV. § 156 erfolgten Akte unheilbar nichtig seien, also auch nicht nach CP. § 267 Abs. 1 geheilt werden könnten, weil § 156 im öffentlichen Interesse gegeben sei, widerspricht nicht nur den Motiven zu § 267 (vgl. Anm. 1 § 267), sondern auch der Natur dieser, wesentlich nur die Interessen der Parteien betreffenden Ausschließungsgründe. Vgl. Anm. 5 § 267. So auch Seuffert Anm. 11 zu CP. § 152 und Anm. 1 § 156; Struckmann-Koch Anm. 7 § 267; Gaupp Anm. I § 152 CP. Auf Postboten (für Postzustellungen) findet § 156 an sich keine Anwendung; doch widerspricht es dem Begriffe eines Zustellungsakts, (§ 156 CP.) daß der Postbote an sich selbst zustelle; aM. Z.f.G. 1895 S. 32. Vgl. auch Nachtrag zu § 152 CP.

In Preußen findet § 156 „in den durch die Deutschen Prozeßordnungen nicht betroffenen Angelegenheiten entsprechende Anwendung"; AG. § 76.

Dreizehnter Titel.

Rechtshülfe.

1) Vgl. Böhm, Handbuch des Rechtshülfeverfahrens, Erlangen 1886 (Theil II, Rechtshülfe in Strafsachen, 1888; Ergänzungsheft 1889; dazu Busch 11, 340; 13, 505; 14, 134); Wollenzien, die Bureau-Verwaltung der Preuß. Justizbehörden, Berlin 1891 S. 395 ff.; Müller, die Preuß. Justizverwaltung 4. Aufl., Berlin 1892 S. 1121 ff. (dazu Meyer, Busch 18, 297 f.); Wach 1, 513 ff.; Planck 1, 103 ff.; Hellmann, Lehrb. 152 ff. Der 13. Titel, §§ 157—169, betrifft nicht das Verhältniß deutscher Gerichte zum Auslande. Für dieses Verhältniß sind nach den deutschen Justizgesetzen folgende Gesichtspunkte maßgebend: Die Grundlage der Gerichtsorganisation, daß die Gerichte Staatsgerichte sind, hat zur konsequenten Folge, daß die Gerichte als staatliche Einrichtung keine Gerichtsbarkeit über die Grenzen des eigenen Staates hinaus haben. Jeder ist an sich der Gerichtsbarkeit des

Staates unterworfen, in welchem er lebt, nicht aber der eines anderen Staates. Der internationale völkerrechtliche Verkehr erfordert daher, daß von einem anderen Staate oder von dessen Gerichten und anderen Behörden die Gerichtsgewalt und die Thätigkeit der Gerichte als staatliche Einrichtungen nur im Wege des Ersuchens von Staat zu Staat, durch diplomatische Vermittelung des Ministeriums der auswärtigen Angelegenheiten, nicht im Wege des unmittelbaren Ersuchens von Gericht zu Gericht in Anspruch genommen werden. Ausnahmen hiervon müßten durch *Staatsverträge* begründet sein. Soweit dergleichen bestehen, bleibt deren Inhalt durch die deutschen Justizgesetze unberührt. Für das Gebiet der Civilprozeßordnung hat das deutsche Reich als Ganzes noch keine Staatsverträge mit anderen Staaten über die Rechtshülfe abgeschlossen. Andererseits sind diejenigen Staatsverträge, welche von einzelnen deutschen Staaten mit außerdeutschen Staaten über Rechtshülfe abgeschlossen sind, durch die norddeutsche Bundesverfassung und die deutsche Reichsverfassung nicht aufgehoben. Sie werden auch von dem GV. nicht berührt, welches nur für das Verhältniß der deutschen Gerichte unter einander Bestimmungen trifft. Im Entw. der Vork. zum EG. der CP. war deshalb auch aufgenommen: § 14 „Unberührt bleiben die Bestimmungen der von dem Reiche oder von den einzelnen Bundesstaaten abgeschlossenen Staatsverträge. Auf diejenigen Staatsverträge, welche von Bundesstaaten unter einander abgeschlossen worden sind, findet die vorstehende Bestimmung keine Anwendung". Dieser Paragraph ist jedoch demnächst in BE. als unnöthig gestrichen, und auch für das GV. als selbstverständlich angesehen, Mot. zu GV. 214. — Jedes Gericht übt seine Gerichtsbarkeit nur kraft der Uebertragung der Gerichtsgewalt seitens des eigenen Staats. Eine Requisition aus dem Auslande hat nur die Bedeutung, die Anregung zur Ausübung der eigenen Gerichtsbarkeit zu sein; nicht eine ausländische Gerichtsgewalt zu übertragen. Das Gericht hat also stets nach dem *eigenen Prozeßrechte* zu verfahren, welches für alle *prozessualische* Thätigkeit desselben allein maßgebend ist (Bülow, civA. 64, 51—61), soweit nicht vom eignen Staate eine Konnivenz gegen das Ausland gesetzlich gestattet ist; Wach § 19, S. 253. Dies gilt auch für den *Zeugnißzwang*. — Die Vollstreckung ausländischer Urtheile im Deutschen Reiche ist in CP. §§ 660, 661 geregelt. — Wegen der Zustellung im Auslande vgl. Anm. 2 zu CP. § 182, wegen einer Beweisaufnahme im Auslande CP. §§ 328, 329 und Anm. § 328, wegen der im Auslande zu veranlassenden JV. CP. §§ 698, 700. Wegen der im Auslande zu erledigenden Ersuchungsschreiben der Justizbehörden vgl. Preuß. Just.-Minist.-Verf. v. 20. Mai 1887, JMBl. 139—153.

Die Gerichte der *Konsulargerichtsbezirke* und der *deutschen Schutzgebiete* sind im Sinne der §§ 157—169 nicht als ausländische anzusehen, sondern als deutsche Gerichte zu den Gerichten gehörig, welche Rechtshülfe sich zu leisten oder zu verlangen haben, soweit nicht entsprechende Modifikationen deßhalb zur Anwendung kommen, weil sie thatsächlich im Auslande fungiren. Die Titel 13—16 des GV. finden nach dem Konsul-Ger. Ges. 10. Juli 1879 § 13, und dem Ges. 19. März 1888, RGBl. 75, § 2 entsprechende Anwendung. Vgl. Anm. 1a § 13 Anm. 1 zu CP. § 660, Anm. 3 zu CP. § 700.

2) Der Tit. 13 betrifft das Verhältniß der *deutschen* Gerichte, sowohl des einzelnen Bundesstaats, als auch verschiedener Bundesstaaten *unter einander*. Jeder Bundesstaat hat an sich die Justizhoheit für seine Gerichte behalten; Anm. 1 § 15. Die Wirksamkeit und Zuständigkeit der einzelnen Gerichte beruht andererseits nach den deutschen Justizgesetzen auf dem Prinzip der Territorialität: Jedes Gericht hat nur in seinem geographischen Bezirke und für denselben thätig zu sein; GV. §§ 159, 167; CP. §§ 12, 13 ff.; StrP. §§ 7 ff.; KO. §§ 64 ff. Durch den über diese Bezirksgrenzen hinaus greifenden Verkehr wird die Rechtshülfe der Gerichte unter einander zum Bedürfnisse, und durch die Reichsjustizgesetzgebung, welche das Verhältniß der Bundesstaaten und ihrer Gerichte zu einander bestimmt, Anm. 1 § 15, wird diese Rechtshülfe für alle deutschen Gerichte auf der breitesten Grundlage gewährt; §§ 157, 161. (Ueber die *geschichtliche Entwickelung* der „Rechtshülfe vgl. Wetzell § 38 Note 34 ff.) Dem *gemeinsamen deutschen Charakter* entsprechend beruhen jedoch das GV. und die Reichs-Prozeßordnungen auf dem *Grundgedanken*, daß die *Gerichtsgewalt eines jeden deutschen Gerichts sich auf alle*

im deutschen Reiche sich aufhaltenden Personen erstreckt. Die Entscheidung jedes deutschen Gerichts ist im ganzen deutschen Reich vollstreckbar. Die Wirkungen der Rechtshängigkeit und der rechtskräftigen Entscheidung mit Rücksicht auf den vor einem deutschen Gerichte verhandelten Rechtsstreit können vor jedem anderen deutschen Gerichte geltend gemacht werden. Der Gerichtsstand ist für das ganze Reich gleichmäßig bindend geregelt, und Gebote und Ladungen sind von allen Deutschen zu befolgen, ohne daß es einer besonderen darauf gerichteten Anweisung des für den Einzelnen zuständigen Gerichts bedarf. Vgl. Anm. § 161. Das Bundesgesetz vom 21. Juni 1869 über Rechtshülfe, BGBl. 305 ff., welches die Aufgabe hatte, die Schranken der Gerichtsgewalt der Gerichte aufzuheben, ist hierdurch in vielen Beziehungen unnöthig geworden. Für das Gebiet des GB. und der Reichsprozeßordnungen ist dasselbe beseitigt und durch die GV. §§ 157—169 ersetzt, d. h. für die ordentliche streitige Rechtspflege, die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und die Strafsachen, welche vor die ordentlichen Gerichte gehören; GB. 12, 13; EG. zum GV. § 2. Dagegen ist das angeführte Rechtshülfegesetz noch jetzt anwendbar für die von den Reichsjustizgesetzen nicht betroffenen Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und für die Rechtshülfe, welche von anderen als den ordentlichen Gerichten gefordert wird oder zu leisten ist. Ein Antrag, die Vorschriften des dreizehnten Titels auch für jede andere Art von Gerichtsbarkeit und von gerichtlichen Geschäften entsprechend anwendbar zu erklären, ist in der RK. abgelehnt; P. 18, 19. Die Vorschriften des Tit. 13 beschränken sich daher, abgesehen von der Vollstreckung der Freiheitsstrafen, auf die Bestimmungen über die Ersuchen um Vornahme richterlicher Handlungen in einem fremden Gerichtsbezirke und für die Befolgung des Ersuchens. Alle deutschen Gerichte sind dabei als inländische angesehen und haben sich auf direktes Ersuchen Rechtshülfe zu leisten, wie wenn sie demselben Bundesstaate angehörten; Mot. 182—190. Auf das Ersuchen von Staatsanwaltschaft zu Staatsanwaltschaft sind die Vorschriften nicht ausgedehnt. Es wurde ein Bedürfniß dafür nicht gefunden, Mot. 190, P. 5, 6. Ebensowenig finden sie analoge Anwendung auf Ersuchen von Landesdisziplinarbehörden; RG. Str. 19, 488.

3) „Die Behörden haben einander zum Zwecke der Einziehung von Gebühren und Auslagen nach näherer Bestimmung der vom Bundesrath zu erlassenden Anweisung Beistand zu leisten." GKG. § 99. Vgl. Anweisung vom 23. April 1880, Central-Blatt 278, JMBl. 128 und die Preuß. ministr. Verf. vom 9./19. Juni 1880, JMBl. 144, 145 und vom 4. Juni 1887, JMBl. 158.

Das preuß. AG. vom 24. April 1878 § 87 bestimmt:

„Die Gerichte haben sich in den Angelegenheiten, welche zu der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit nicht gehören, Rechtshülfe zu leisten. Die Leistung der Rechtshülfe erfolgt unter entsprechender Anwendung der Vorschriften der §§ 158—160, 162, 164, 168 des Deutschen GV. Eine Anfechtung der Entscheidung des Oberlandesgerichts findet in keinem Falle statt."

Wegen der Rechtshülfe aller öffentlichen Behörden in Unfallversicherungs-Angelegenheiten vgl. § 101 Ges. 6. Juli 1884, und entsprechend in den späteren Unfallversich.-Gesetzen, vgl. Anm. 1 CP. § 749. Wegen der Rechtshülfe an Gewerbegerichte, das Patentamt und nach dem Inval.- u. Altersversicherungsges. Anm. 1 § 157.

§ 157.

Die Gerichte haben sich in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und in Strafsachen Rechtshülfe zu leisten.[1)]

E. 127. M. 37. P. 1. 680.

1) Im § 157 ist der allgemeine Grundsatz der Rechtshülfe an die Spitze gestellt. Ihn auszusprechen, war nöthig, weil an sich die Justizhoheit den Einzelstaaten verbleibt und die Thätigkeit aller Gerichte nach dem Grundsatze territorialer Beschränkung organisirt ist. Die Rechtshülfe ist in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (einschließlich des Konkursverfahrens, Vorb. vor § 1) und in Strafsachen, d. h. für die durch die Reichsprozeßordnung betroffene, streitige ordentliche Gerichtsbarkeit zu leisten. Die gleiche Rechtshülfe nach

Maßgabe der Bestimmungen des GV. haben die ordentlichen Gerichte den Gewerbegerichten zu leisten, Ges. 29. Juli 1890 § 60; desgleichen dem Patentamte, Ges. 7. April 1891, RGBl. 179 § 32. Vgl. dazu insbesondere wegen der Vollstreckung der Kostenfestsetzungsbeschlüsse in Patentnichtigkeitssachen, RG. 33, 423. Den, gemäß dem Invalid. u. Altersversich.-Gesetze v. 22. Juni 1889 ergehenden Ersuchen des Reichs-Versicher.-Amts, der Landesversf.-Aemter, anderer öffentlichen Behörden, der Schiedsgerichte, sowie der Vorstände und Organe der Versicherungsanstalten sollen nach § 141 jenes Gesetzes alle „öffentlichen Behörden" entsprechen. Vgl. indeß wegen der Beschränkung hinsichtlich der Gerichte auf Rechtshülfe in bürgerl. Rechtsstreitigkeiten ordentlicher Gerichte, LG. Metz, Busch 21, 88. Vgl. auch Vorb. vor § 157 a. f. — Ueber die dem ersuchten Richter in seiner Eigenschaft als solchem zustehenden Befugnisse und Pflichten vgl. CP. § 207, Anm. 1 § 365, Anm. 4a § 74.

Unter den „Gerichten" sind alle deutschen ordentlichen Gerichte zu verstehen (GV. §§ 12, 13, EG. § 2) mit Einschluß des Untersuchungsrichters (StP. § 184) und des beauftragten Richters (CP. §§ 326 ff., 330), desgleichen der Gerichte der Konsulargerichtsbezirke und der deutschen Schutzgebiete (Vorb. vor § 157), insofern es sich darum handelt, welches Gericht ein Ersuchen stellen kann. Das ersuchte Gericht kann nach § 158 nur ein (deutsches) Amtsgericht sein, in den Konsulargerichtsbezirken und deutschen Schutzgebieten entsprechend der Konsul bzw. der an Stelle des Konsuls zur Ausübung der Gerichtsbarkeit ermächtigte Beamte, Ges. 10. Juli 1879 § 12; Ges. 19. März 1888 § 2. Aus der Vorschrift des § 158 geht ferner hervor, daß unter der Rechtshülfe in diesem Titel nur die Vornahme von Amtshandlungen im Bezirke des ersuchten Gerichts (Beweisaufnahme, Vollstreckungen, Zustellungen und dergl.) verstanden ist. Die Mot. bemerken: „Außerhalb des Bereiches der Rechtshülfe liegen Ersuchen der Gerichte um Uebersendung von Akten, Ertheilung amtlicher Auskunft u. dergl. Solche Ersuchen berühren das Prozeßverfahren nicht" (vgl. Anm. 1 § 338) „und es ist im Aufsichtswege zu ordnen, ob solchen Ersuchen stattzugeben ist"; Mot. 190. Für Sachsen V. 22. Sept. 1879, die Mittheilung von Urkunden und Akten betr., GVBl. 374. Vgl. jedoch § 169.

§ 158.

Das Ersuchen um Rechtshülfe ist an das Amtsgericht zu richten, in dessen Bezirke die Amtshandlung vorgenommen werden soll.[1]

E. 128. M. 37. 39. P. 1. 680.

1) Das Amtsgericht ist in Folge dessen für alle Prozeßhandlungen sachlich zuständig, hinsichtlich welcher ein anderes Gericht nach der StP., der KO. und der CP. ersucht werden kann; Anm. 2 § 159. — Ueber die Formen des Ersuchens bestimmen in Ermangelung reichsgesetzlicher Vorschriften das Landesrecht bzw. die Dienstanweisungen für das ersuchende Gericht. Ueber die (Berichts- bzw. Reskripts-) Form der Korrespondenz mit anderen Gerichten höherer Ordnung vgl. preuß. Min.-Verf. 8. Juli 1880, JustM. 24, 878 und 10. Jan. 1881, Busch 18, 297, Müller a. a. O. S. 1071. Wegen des Verfahrens vgl. Anm. 4a CP. § 74 und Anm. 1 § 365. In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten muß auch der ersuchte Richter einen Gerichtsschreiber zu seinen Verhandlungen zuziehen, CP. § 151.

§ 159.

Das Ersuchen darf nicht abgelehnt werden.[1]

Das Ersuchen eines nicht im Instanzenzuge vorgesetzten Gerichts ist jedoch abzulehnen, wenn dem ersuchten Gerichte die örtliche Zuständigkeit mangelt,[2] oder die vorzunehmende Handlung nach dem Rechte des ersuchten Gerichts verboten ist.[3]

E. 129. M. 40. P. 1. 680.

1) Abs. 1 enthält den allgemeinen Grundsatz, Abs. 2 die Ausnahmen. Aus Abs. 1 geht hervor, daß der Grundsatz des Abs. 1 für das Ersuchen „eines im Instanzenzuge vor-

gesetzten Gerichts" ein unbedingter ist. Dies Verhältniß beider Gerichte bezieht sich nur darauf, daß das ersuchende Gericht im Allgemeinen dem ersuchten für den Fall eines Instanzenzuges vorgesetzt sein muß, ohne daß es darauf ankommt, ob für die Angelegenheit, in welcher ersucht wird, ein Instanzenzug gegeben ist. Sonach muß jedes Amtsgericht dem Ersuchen des Landgerichts seines Bezirks, des Oberlandesgerichts seines Bezirks, des obersten Landesgerichts seines Bundesstaates und des Reichsgerichts unbedingt stattgeben; Mot. 191, 192; Endemann 1, 147, 148; Struckmann-Koch Anm. 3; Keller 199 Anm. 4; Thilo 224. Vorausgesetzt ist für Abs. 1 jedoch, daß es sich um einen Fall handelt, in welchem eine Rechtshülfe erforderlich bzw. nicht gemäß § 161 entbehrlich ist; RG. 25, 364; RG. Str. 26, 338.

2) Das Ersuchen jedes anderen Gerichts, als der in Anm. 1 bezeichneten, ist abzulehnen: a) wenn dem ersuchten Gerichte die örtliche Zuständigkeit mangelt", nämlich für „die vorzunehmende Handlung", vgl. Anm. 3. Deshalb, weil das ersuchte Gericht sachlich nicht zuständig ist, bzw. die Vornahme der beantragten Handlung nicht zu dem Geschäftskreise des ersuchten Gerichts gehört, kann eine Ablehnung nicht erfolgen. Das örtlich zuständige Amtsgericht ist durch das Gesetz (§§ 158, 159) für alle diejenigen richterlichen Handlungen sachlich zuständig erklärt, hinsichtlich welcher ein ordentliches Gericht um Rechtshülfe ersucht werden kann. Wenn eine Handlung verlangt wird, für welche überhaupt ein ordentliches Gericht (vgl. Anm. § 157) nicht zuständig ist, so liegt der Fall eines im Sinne der §§ 157—159 gestellten Ersuchens nicht vor. Es kann dann dem ersuchenden Gerichte dies entgegengesetzt werden; und durch eine desfallsige Weigerung wird nicht ein den §§ 157, 158 entsprechendes Ersuchen abgelehnt; P. 1.

Wegen sachlicher Unzuständigkeit des ersuchenden Gerichts soll das Ersuchen ebenfalls nicht abgelehnt werden. Die dem ersuchenden Gerichte hierüber obliegende Prüfung soll maßgebend sein, da für das Gebiet des Ersuchens nach §§ 157 ff. die Vorschriften der Reichsprozeßordnungen für das deutsche Reich einheitlich und dem ersuchenden Gerichte ebenso, wie dem ersuchten, die entsprechenden Bestimmungen bekannt sind; Mot. 191, 192 §§ 127, 129; P. 1.

Wenn das ersuchte Gericht örtlich nicht zuständig ist, muß es das Ersuchen ablehnen. Anderenfalls ist das Gesetz verletzt und kann dies unter der Voraussetzung des § 511 CP. als Revisionsgrund geltend gemacht werden. Wesentlich ist für die örtliche Zuständigkeit, ob die ersuchte Handlung (z. B. Vernehmung eines Zeugen an der Gerichtsstelle des ersuchten Gerichts) im Bezirke des ersuchten Gerichts vorgenommen werden soll; unerheblich dagegen, ob die zu vernehmenden Personen sich im Bezirke des ersuchten Gerichts aufhalten oder zur Zeit der Handlung aufhalten wollen (vgl. § 161 und Vorb. 2 vor § 157), da auch die Vernehmung Auswärtiger (zur Konfrontation, bei Augenschein, zur Verbindung mit anderen Vernehmungen oder Handlungen 2c.) sachgemäß sein kann; Struckmann-Koch Anm. 4; OLG. Colmar, Busch 7, 92. AM. Herzog, Busch 2, 365 ff. Zweifelnd Böhm 10, 11.

Die Ablehnung kann kurzer Hand dadurch geschehen, daß das ersuchte Gericht die Sache an das örtlich zuständige Gericht, falls dieses bekannt ist, zur Erledigung abgiebt, wie die Mot. 192 auch ohne Vorschrift als selbstverstanden ansehen. Für die Beweisaufnahme ist das ersuchte Gericht hierzu durch CP. § 330 ausdrücklich ermächtigt. Ein Ersuchen des „im Instanzenzuge vorgesetzten" Land- und Oberlandesgerichts und des Reichsgerichts darf selbst wegen örtlicher Unzuständigkeit nicht abgelehnt werden. Dies wird sogar im Falle eines Irrthums praktisch nicht bedenklich gefunden. Der Amtsrichter könne „das Ersuchen an das zuständige Amtsgericht zur Erledigung abgeben, oder zunächst bei dem ersuchenden Gerichte vorstellig werden"; Mot. 192.

3) „Oder die vorzunehmende Handlung — verboten ist", entsprechend dem § 37 Ges. 21. Juni 1869, BGBl. 305. Die Ablehnung aus diesem zweiten Grunde folgt daraus, daß dem ersuchten Gerichte durch das für dasselbe geltende Recht (Reichsrecht, eventuell materielles bzw. Landesprozeßrecht, soweit letzteres gilt) verboten ist, die Handlung vorzunehmen. Ob das Recht des ersuchten Richters von demjenigen des ersuchenden verschieden ist oder nicht, begründet für die Anwendung keinen Unterschied. Vorausgesetzt ist nicht

gerade ein ausdrückliches Verbot; eine Handlung ist auch verboten, wenn sie unstatthaft ist, weil sie Rechtsgrundsätzen widerspricht; RG. 1. März 1886, JW. 113, vgl. CP. § 867 Nr. 2; so z. B. eine Hypothekeneintragung in unbestimmter Höhe, Preuß. Eig.-Ges. v. 5. Mai 1872 §§ 23, 24 oder eine unzulässige Art der Immobiliar-Exekution. Es genügt indeß nicht, daß der Grund der an sich zulässigen Handlung ein rechtlich unzulässiger ist. Vgl. Herzog, Busch 2, 362 ff., Endemann 1, 149, 150. Für Schleswig-Holstein erklärt das OLG. Kiel v. 8. Mai 1884 (SA. 40, 88) die Rechtshülfe zur Vollstreckung von Zwangsmitteln behufs Fortsetzung des ehelichen Lebens für geboten. Für die altländischen preuß. Provinzen dürfte dies schwerlich zutreffen. Soweit es jedoch dazu keiner Rechtshülfe bedarf, sondern nur der Vollstreckung einer Geldstrafe oder Haft nach § 161 steht einer solchen § 159 Abs. 2 nicht entgegen; vgl. Anm. 4 § 774 CP.; Kammerger., Busch 21, 90. (Neubauer das. will Vollstreckung der Haft im Wege der Rechtshülfe; vgl. dagegen Anm. 1). AM. Förster zu § 774 CP., OLG. Naumburg, Bödicker Mag. 1, 114.

Für das Ersuchen eines im Instanzenzuge vorgesetzten Gerichts gilt auch dieser Ablehnungsgrund nicht. Es ist angenommen, daß dies Gericht in der Regel wisse, was nach dem Rechte des ersuchten Gerichts verboten ist. Vorstellig zu werden, ist dem letzteren nicht verwehrt; Mot. 192.

§ 160.[1]

Wird das Ersuchen abgelehnt,[2] oder wird der Vorschrift des § 159 Abs. 2 zuwider dem Ersuchen stattgegeben,[3] so entscheidet das Oberlandesgericht, zu dessen Bezirke das ersuchte Gericht gehört.[4] Eine Anfechtung dieser Entscheidung findet nur statt, wenn dieselbe die Rechtshülfe für unzulässig erklärt, und das ersuchende und das ersuchte Gericht den Bezirken verschiedener Oberlandesgerichte angehören.[5] Ueber die Beschwerde entscheidet das Reichsgericht.[6]

Die Entscheidungen erfolgen auf Antrag der Betheiligten oder des ersuchenden Gerichts ohne vorgängige mündliche Verhandlung.[7]

E. 130. P. 1—5. 680.

1) Auf die im § 160 dem ersuchenden Gerichte und zugleich den Betheiligten gegebene Beschwerde über das ersuchte Gericht, soll aus Zweckmäßigkeitsgründen, um nicht mehr als zwei Instanzen zuzulassen und doch die Kompetenz des Reichsgerichts in letzter Instanz zu behalten, zunächst das Oberlandesgericht entscheiden und abweichend von § 71 nicht das Landgericht, Mot. 192. Der § 160 gilt auch für das Ersuchen des Patentamts um Rechtshülfe; RG. 33, 425 (dagegen nicht für die Strafvollstreckung, welche nicht dem Gericht als solchem obliegt, sondern ein der Staatsanwaltschaft zugewiesener Akt der Administrativ-Rechtspflege ist; RG. Str. 20, 101; vgl. Anm. 1 § 161). Außer dieser Beschwerde steht den Betheiligten das selbständige Rechtsmittel der Beschwerde nach den näheren Bestimmungen der CP. §§ 530—540 und StP. §§ 346—353 zu, welche durch § 160 nicht berührt sind, Mot. 192; P. 2, 3.

Die Beschwerde über ein unzulässiges Stattgeben hat sachgemäß in vielen Fällen nur dann eine praktische Bedeutung, wenn stattzugeben beschlossen, aber die ersuchte Handlung noch nicht vorgenommen ist. Ist sie bereits vorgenommen, bzw. kann sie nach der Sachlage nicht durch Aufhebung oder Kraftloserklärung der Anordnung in ihren Rechtswirkungen für die Betheiligten ungeschehen gemacht werden, so ist über die Rechtswirkung der Betheiligten unter diesen im Prozeßwege vom Prozeßrichter zu entscheiden. Vgl. Endemann 1, 151, 152.

2) Die Beschwerde wegen unzulässiger Ablehnung ist auch zulässig, wenn über die Ausführung Streit entsteht. Jede dem Ersuchen nicht völlig entsprechende Ausführung ist eine theilweise Ablehnung, Mot. 193. Ebenso RG. Str. 24, 1.

3) Der zweite Fall einer zulässigen Beschwerde, wenn dem Ersuchen gegen § 159 Abs. 2 stattgegeben ist, ist von der RK. hinzugefügt, weil das ersuchte Gericht nach § 159 Abs. 2 selbständig die örtliche Zuständigkeit und das Verbot einer Handlung

nach dem Rechte des ersuchten Gerichts zu prüfen und darüber zu entscheiden hat; und weil für eine Beschwerde hierüber das Oberlandesgericht des ersuchten Gerichts geeigneter und mit dem nöthigen thatsächlichen Material besser bekannt ist, als das ersuchende Gericht und als bei einer Beschwerde über dasselbe dessen Oberlandesgericht; P. 2—5.

4) Die Entscheidung sowohl des Oberlandesgerichts als des Reichsgerichts erfolgt nur „auf Antrag"; Abs. 2, P. 2. Die Rüge von Unregelmäßigkeiten und Verzögerungen seitens des ersuchenden Gerichts oder der Betheiligten ist hierdurch nicht ausgeschlossen, Mot. 193.

5) Nur wenn diese beiden Voraussetzungen des zweiten Satzes zugleich vorliegen, ist die Beschwerde über die Entscheidung des Oberlandesgerichts statthaft, Mot. 192. — Für die entsprechende Anwendbarkeit in Angelegenheiten, welche nicht zur ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit gehören, ist nach § 87 Preuß. AG. eine Beschwerde über das OLG. überhaupt nicht statthaft. Ueber Beschwerden wegen verweigerter Rechtshülfe aus § 101 Unfallversicherungsges. LG. Metz, Busch 21, 88.

6) In Bayern steht nach § 8 EG. die Entscheidung dem obersten Landesgerichte zu, wenn die beiden Gerichte bayerische sind und es sich um bürgerliche Rechtsstreitigkeiten handelt, welche nach § 8 EG. zur Zuständigkeit des obersten Landesgerichts gehören; dies entspricht dem sonstigen Verhältnisse der Gerichte. Vgl. Anm. 1 § 159 und Anm. 1 § 36; EG. § 9; Struckmann-Koch Anm. 1; Hauck 198; Thilo 228. AM. Endemann 1, 154.

7) Die „Betheiligten" sind diejenigen, welche ein rechtliches Interesse an der Entscheidung haben, Mot. 193. Vgl. Anm. zu CP. § 63. Ob die Beschwerde an das ersuchte oder das ersuchende Gericht oder das angerufene Oberlandesgericht bzw. Reichsgericht zu adressiren ist, bleibt in Ermangelung desfallsiger Vorschriften dem Antragsteller überlassen; Struckmann-Koch Anm. 5; Endemann 1, 153. — Eine mündliche Verhandlung ist hier unbedingt ausgeschlossen.

§ 161.

Die Herbeiführung der zum Zwecke von Vollstreckungen, Ladungen und Zustellungen erforderlichen Handlungen erfolgt nach Vorschrift der Prozeßordnungen ohne Rücksicht darauf, ob die Handlungen in dem Bundesstaate, welchem das Prozeßgericht angehört, oder in einem anderen Bundesstaate vorzunehmen sind.[1]

E. 131. P. 6. 680.

1) Für Vollstreckungen, Ladungen und Zustellungen bedarf es also keines Ersuchens um Rechtshülfe. Sie können ohne ein solches unmittelbar durch den Gvollz. bzw. die Post erfolgen. Der Gvollz. ist deshalb direkt anzugehen, RG. 25, 364; RG. Str. 26, 338. Dies ist eine Konsequenz der allgemeinen Grundsätze, vgl. Vorb. vor § 157 und Mot. 193, 194. Daraus folgt, daß jeder Betheiligte einer ordnungsmäßigen Ladung bzw. Zustellung Folge zu leisten hat, ohne daß eine Anweisung zur Befolgung seitens des persönlichen Gerichts nöthig ist. Ebenso ist die Thätigkeit und Verbindlichkeit der Handlungen im Verhältnisse des Prozeßgerichts zum Vollstreckungsgerichte für Vollstreckungen in Gemäßheit der Prozeßordnungen eine unmittelbare. Die „Vollstreckungen" umfassen jedoch nicht die Vollstreckung von Freiheitsstrafen, indem hierüber in §§ 163, 164 besondere Vorschriften gegeben sind, Mot. 194, vgl. Anm. 1 § 163, dagegen wohl die Vollstreckung von Geldstrafen und die Einziehung von Gerichtskosten, RG. 25, 364; ebenso die Vollstreckung einer Civil-Haft, als Zwangsmittel; vgl. Anm. 3 § 159; RG. Str. 26, 338. — In den deutschen Schutzgebieten kann nach § 3 Nr. 10 Ges. 19. März 1888 durch Kaiserl. Verordn. für Zustellungen, ZV. und Kostenwesen die Anwendung einfacherer Vorschriften vorgeschrieben werden. Dies ist auch vielfach geschehen. Nach der Dienstanw. v. 7. Juli 1888 für Kamerun und Togo § 7 Nr. 10, 13 findet ein Ersuchen an deutsche Gerichte um ZV. nicht statt; der deutsche Gvollz. kann direkt und auch durch Vermittelung der Gerichtsbehörde angegangen werden; wenn ein deutsches Gericht um ZV. im Schutzgebiete nach § 700 Abs. 2 ersucht, hat der zur Ausübung der Gerichtsbarkeit ermächtigte Beamte die ZV. ohne Nachprüfung der Vollstreck-

barkeit anzuordnen; Busch 14, 214; 15, 544. — In Gemäßheit des § 161 erfolgt auch in Preußen die Vollstreckung der Entscheidungen deutscher Rheinschifffahrts- und Elbzollgerichte, Ges. 8. u. 9. März 1879, GS. 129, 132, § 12 bzw. § 9.

Wegen der Militärpersonen vgl. CP. §§ 158, 184, 345, 355, 374, 673, 699, 774 und Anm. § 673.

§ 162.

Gerichte, Staatsanwaltschaften und Gerichtsschreiber können wegen Ertheilung eines Auftrags an einen Gerichtsvollzieher die Mitwirkung des Gerichtsschreibers des Amtsgerichts in Anspruch nehmen, in dessen Bezirke der Auftrag ausgeführt werden soll. Der von dem Gerichtsschreiber beauftragte Gerichtsvollzieher gilt als unmittelbar beauftragt.[1]

E. 132. P. 7. 680.

1) Parteien erhalten durch § 162 kein Recht, die Mitwirkung des Gerichtsschreibers in anderen Fällen in Anspruch zu nehmen, als durch die Prozeßordnungen (also CP. §§ 152 Abs. 2, 674 Abs. 2) gestattet ist; Struckmann-Koch Anm. 1. AM. Endemann 1, 156. Soweit dies hiernach gestattet ist, gilt § 162 auch für den seitens einer Partei ersuchten Gerichtsschreiber. Nach dem Schlußsatze beschränkt sich die Rechtshülfe auf die Uebermittelung des Auftrags an den Gvollz.; die Thätigkeit des letzteren, Zustellungen, ZV. sind keine Akte der Rechtshülfe und findet darauf § 165 Abs. 2 keine Anwendung; Verf. des Bayerischen JM. 21. Aug. 1889, Z.f.G. S. 190. Ebenso OLG. Hamburg, SA. 45, 90.

§ 163.

Eine Freiheitsstrafe, welche die Dauer von sechs Wochen nicht übersteigt, ist in demjenigen Bundesstaate zu vollstrecken, in welchem der Verurtheilte sich befindet.[1]

E. 133. P. 7. 680.

1) Unter den Freiheitsstrafen ist auch die „Strafe der Haft" nach CP. §§ 345, 355 Abs. 1 und (gegen Endemann 1, 157) § 775 umfaßt; dagegen nicht die Anordnung der Haft als Zwangsmittel nach CP. §§ 345 Abs. 2, 355 Abs. 2, 774, 782; Böhm 15; Struckmann-Koch Anm. 2.

Eine Verpflichtung, Freiheitsstrafen von mehr als sechs Wochen zu vollstrecken, ist für einen anderen Bundesstaat, übereinstimmend mit § 53 Ges. 21. Juni 1869, nicht aufgestellt. Dies bleibt Pflicht des Bundesstaates, welcher das Urtheil gesprochen hat. Der Bundesstaat des zeitigen Aufenthaltsorts kann jedoch die Vollstreckung übernehmen, etwa unter entsprechender Vereinbarung. In Ermangelung einer Einigung hat der Bundesstaat, welcher die Vollstreckung übernimmt, auch nur die baaren Auslagen nach § 165 ersetzt zu verlangen; P. 9. Für die Vollstreckung von Geldstrafen ist eine besondere Bestimmung nicht getroffen, weil sie durch direkten Auftrag an einen Gvollz. erfolgt, ohne daß es eines Ersuchens an das Gericht bedarf; StP. § 495, CP. 674; RG. 25, 364; 19. Sept. 1894, JW. 509; Anm. § 161.

§ 164.

Soll eine Freiheitsstrafe in dem Bezirke eines anderen Gerichts vollstreckt oder ein in dem Bezirke eines anderen Gerichts befindlicher Verurtheilter zum Zwecke der Strafverbüßung ergriffen und abgeliefert werden, so ist die Staatsanwaltschaft bei dem Landgerichte des Bezirks um die Ausführung zu ersuchen.[1]

E. 134. P. 7. 680.

1) Vgl. RG. 1. Okt. 1891, JMBl. S. 345.

§ 165.

Im Falle der Rechtshülfe unter den Behörden verschiedener Bundesstaaten[1] sind die baaren Auslagen, welche durch eine Ablieferung oder

Strafvollstreckung entstehen, der ersuchten Behörde von der ersuchenden zu erstatten.

Im Uebrigen werden Kosten der Rechtshülfe von der ersuchenden Behörde nicht erstattet.

Ist eine zahlungspflichtige Partei vorhanden, so sind die Kosten von derselben durch die ersuchende Behörde einzuziehen und der eingezogene Betrag der ersuchten Behörde zu übersenden.[2)]

Stempel-, Einregistrirungsgebühren oder andere öffentliche Abgaben, welchen die von der ersuchenden Behörde übersendeten Schriftstücke (Urkunden, Protokolle) nach dem Rechte der ersuchten Behörde unterliegen, bleiben außer Ansatz.[3)]

E. 135. P. 7—9. 680.

1) Im § 165 ist nur für den „Fall der Rechtshülfe unter den Behörden *verschiedener* Bundesstaaten" bestimmt. Die Einleitungsworte des Abs. 1 beziehen sich auch auf Abs. 2—4; Mot. 196. Für den Verkehr der Gerichte desselben Bundesstaats ist reichsgesetzlich keine Bestimmung getroffen; derselbe ist also landesgesetzlich zu ordnen. Vgl. Preuß. AG. zum GKG. vom 10. März 1879 §§ 28, 29.

2) Als *allgemeiner Grundsatz* ist vorausgesetzt, daß der ersuchte Richter die durch die ersuchte Handlung entstehenden Kosten, insbesondere die baaren Auslagen zu verwenden bzw. zu zahlen hat. Dies ist dadurch ausgedrückt, daß in Abs. 1, 2 über die „Erstattung" und in Abs. 3 über die Uebersendung an die ersuchte Behörde bestimmt ist; Endemann I, 158; Thilo 201.

Hinsichtlich der Erstattung ist weiter die *Regel*, daß sie nicht erfolgt, Abs. 2; als *Ausnahme* ist die Erstattung:

a) von den durch Ablieferung oder Strafvollstreckung entstehenden baaren Auslagen, Abs. 1; vgl. preuß. JMBl. 1885 S. 152;

b) von den Beträgen, welche von einer zahlungspflichtigen Partei eingezogen werden, Abs. 3, bestimmt. Eine Partei im Armenrecht (CP. §§ 106 ff.) ist nicht zahlungspflichtig. Die Beurtheilung der Zahlungsunfähigkeit unterliegt der Entscheidung des ersuchenden Gerichts; Böhm 122 Anm. 6.

Ein Recht auf Vorschußleistung hat das ersuchte Gericht gegen das ersuchende nicht und kann noch weniger die Folgeleistung von einem Vorschusse abhängig machen. Hinsichtlich des Rechts des Prozeßgerichts auf Vorschußleistung vgl. Anm. 1 zu CP. § 344 und GKG. § 84. Ueber die Nichtanwendbarkeit des Abs. 2 auf die Kosten des Gvollz. im Falle des § 162 vgl. Anm. § 162.

3) Abs. 4 ist von der RK. hinzugefügt, um für die dem ersuchten Gericht mitgeschickten Schriftstücke eine *Doppelbesteuerung* auszuschließen und für dieselben nur die Gesetzgebung des Staates, welchem das ersuchende Gericht angehört, maßgebend sein zu lassen; — hauptsächlich für Elsaß-Lothringen wegen der dort noch aus der französischen Zeit bestehenden Enregistrement-Gesetzgebung von Bedeutung. — Die Ausdehnung des Abs. 4 auch auf die „von dem ersuchten Gerichte aufgenommenen" Schriftstücke ist abgelehnt.

Vgl. auch über die Kosten im Rechtshülfeverkehr die in Busch 15, 140 angezeigte Schrift von Wiemann.

§ 166.

Für die Höhe der den geladenen Zeugen und Sachverständigen gebührenden Beträge sind die Bestimmungen maßgebend, welche bei dem Gerichte gelten, vor welches die Ladung erfolgt.

Sind die Beträge nach dem Rechte des Aufenthaltsorts der geladenen Personen höher, so können die höheren Beträge gefordert werden.

Bei weiterer Entfernung des Aufenthaltsorts der geladenen Personen ist denselben auf Antrag ein Vorschuß zu bewilligen.[1]

E. 136. P. 9—12. 680.

1) Vgl. CP. §§ 344, 366, 378 und Geb.-Ordn. für Zeugen und Sachverständige v. 30. Juni 1878. Nach § 17 Abs. 1 der GbO. hat der ersuchte Richter festzusetzen. Derselbe hat auch den im § 166 Abs. 3 bezeichneten Vorschuß zu bewilligen; an ihn ist der Antrag (Abs. 3) zu richten und von ihm ist zu beurtheilen, ob eine „weitere Entfernung" anzunehmen ist. Vgl. über die Beschwerde Anm. 3 § 365 CP.

§ 167.

Ein Gericht darf Amtshandlungen außerhalb seines Bezirks ohne Zustimmung des Amtsgerichts des Orts nur vornehmen, wenn Gefahr im Verzuge obwaltet. In diesem Falle ist dem Amtsgerichte des Orts Anzeige zu machen.[1]

E. 137. P. 12. 680.

1) Im § 167 ist das territoriale Prinzip, daß „ein Gericht" also jedes Gericht nur innerhalb seines Bezirks thätig sein soll, durch die Normirung der Ausnahmen ausgesprochen. Die Ausnahmen sind:

a) wenn Gefahr im Verzuge — nach dem Ermessen des seinen Bezirk überschreitenden Gerichts, welches indeß im Wege der Dienstaufsicht korrigirt werden kann — obwaltet;

b) wenn das Amtsgericht des Ortes zustimmt. Versagt das Amtsgericht die Genehmigung, so kann diese im Wege des § 160 erwirkt werden. Das Ersuchen um Zustimmung ist ebenfalls ein Ersuchen um Rechtshülfe in dieser besonderen nach § 167 an sich zulässigen Richtung; die Versagung der Zustimmung ist also eine Ablehnung im Sinne des § 160. Eine diskretionäre Befugniß, die Zustimmung nach seinem Belieben zu geben oder zu versagen, ist dem Amtsgerichte im Gesetze nicht gegeben. Entscheidend ist vernünftiges Ermessen. Gründe, aus welchen der Amtsrichter die Genehmigung ertheilen oder versagen soll, sind nicht aufgestellt. Aus der Zweckmäßigkeit muß nach der konkreten Sachlage ermittelt werden, ob ein Ersuchen dahin, daß der Amtsrichter statt seiner eigenen Thätigkeit die eines andern Richters gestatten soll, sachgemäß ist. So auch Hauck 202; Struckmann-Koch Anm. 4. AM. Endemann 1, 162; Keller 208 Anm. 3.

§ 168.

Die Sicherheitsbeamten eines Bundesstaates sind ermächtigt, die Verfolgung eines Flüchtigen auf das Gebiet eines anderen Bundesstaates fortzusetzen und den Flüchtigen daselbst zu ergreifen.

Der Ergriffene ist unverzüglich an das nächste Gericht oder die nächste Polizeibehörde des Bundesstaates, in welchem er ergriffen wurde, abzuführen.[1]

E. 138. P. 12—15. 680.

1) Durch Beschluß der RK. ist Abs. 1 auf das Gebiet eines „anderen" Bundesstaats ausgedehnt (statt eines „benachbarten", BE.), weil die sog. Nacheile mitunter durch einen oder mehrere benachbarte Staaten erfolgen müsse. — Im Abs. 2 sind von der RK. die Worte: „Das nächste Gericht oder" hinzugefügt, entsprechend dem § 30 Ges. 21. Juni 1869. — Zugleich wurde in der RK. „unwidersprochen" konstatirt, daß nach der Meinung der Kommission die auf frischer That oder unmittelbar nachher betroffenen Personen, welche sich der Festnahme thatsächlich entziehen, unter dem Begriffe: „Flüchtige" einbegriffen seien; P. 12—15. Zum Zwecke der Durchsuchung eines Flüchtigen oder der Beschlagnahme von Sachen ist die Nacheile nicht zulässig; RG. Str. 26, 211.

§ 169.

Die in einem Bundesstaate bestehenden Vorschriften über die Mittheilung von Akten einer öffentlichen Behörde an ein Gericht dieses Bundesstaates kommen auch dann zur Anwendung, wenn das ersuchende Gericht einem anderen Bundesstaate angehört.[1]

E. 138 a. P. 9. 17. 18. 680. 681. Sitz. 170. S. 15. Reichstagsmitt. v. 28. Nov. 1876.

1) § 169 ist von der RK. beschlossen und in der Berathung dahin erläutert: Auf den Inhalt der Vorschriften über Mittheilung von Akten einer öffentlichen Behörde hat § 169 keinen Einfluß. Die geltenden Vorschriften sollen aber den ersuchenden Gerichten eines anderen Bundesstaates gegenüber in demselben Maße zur Anwendung kommen, wie den Gerichten des Bundesstaats des ersuchten Gerichts gegenüber. Soweit landesgesetzlich überhaupt die Versendung von Grundbüchern oder von anderen Akten gestattet oder vorgeschrieben ist, soll dies gleichmäßig gegenüber allen deutschen Gerichten gelten. Das deutsche Gericht soll in dieser Beziehung ein einheitliches Rechtsgebiet sein. Die Bestimmung bezieht sich nur auf das Gebiet der „Rechtshülfe", während die Frage, wiefern Akten zum Urkundenbeweise sich eignen, nach der CP. und StP. zu entscheiden ist. Die Bestimmung ist allerdings für die CP. ein Bedürfniß, weil CP. § 397 nur vorschreibt, daß die Behörden von den Gerichten zu ersuchen sind, nicht aber daß und wieweit dem Ersuchen stattzugeben sei, und weil § 367 Abs. 3 nur eine vorhandene Verpflichtung betrifft, P. 9, 17, 18, 680, 681. Vgl. Anm. CP. 397, ferner § 38 preuß. Verordn. v. 2. Jan. 1849 GS. S. 1 (gegenseitige Unterstützungspflicht der Gerichts- und Verwaltungsbehörden); für Sachsen V. 22. Sept. 1879, GVl. 344. — Im § 169 ist nicht bloß, wie in den §§ 157 bis 167, der Fall des Ersuchens eines Gerichts an ein Gericht behandelt, sondern eines Gerichts an eine öffentliche Behörde, wie auch bei der Berathung allseitig vorausgesetzt wurde. Gegen eine Verletzung des § 169 ist das ersuchende Gericht, wenn die ersuchte Behörde nicht selbst ein Gericht ist, zunächst auf die Beschwerde an die vorgesetzte Behörde im Wege der Dienstaufsicht verwiesen. Wenn die ersuchte Behörde ein Gericht ist, so würde bei einer gegen den § 169 erfolgenden Ablehnung dem ersuchenden Gerichte und dem Betheiligten das Recht zu einer Beschwerde gemäß § 160 zustehen. Für diese Ersuchen und Beschwerden ist es nicht Voraussetzung, daß der Antragsteller eine privatrechtliche Verpflichtung der ersuchten Behörde zur Vorlegung der Akten behaupten kann. Neben diesen Rechten hat jedoch der Betheiligte das in CP. §§ 397 Abs. 3, 393 ff. behandelte Klagerecht auf Vorlegung von Urkunden, soweit ein solches danach begründet ist. — Eine Verweigerung der Rechtshülfe zuwider der Vorschrift des § 169 würde den Fall einer Justizverweigerung im Sinne des § 77 der Reichsverfassung begründen.

Vierzehnter Titel.

Oeffentlichkeit und Sitzungspolizei.

1) Die Vorschriften über die Oeffentlichkeit sind im allgemeinen Interesse zur wirksamen Kontrolle der Rechtspflege als Grundsätze des öffentlichen Rechts gegeben, wie in den Mot. 197 zu § 140 und in der Berathung der RK. betont ist, und sind deshalb von einer Uebereinkunft der Parteien unabhängig, konsequent auch einem Parteiverzicht nicht unterworfen. Nur in Ehesachen sind aus Gründen sittlicher Interessen und in Entmündigungssachen wegen Geisteskrankheit nach den näheren Bestimmungen der §§ 171, 172 Anträge der Parteien mit Rücksicht auf berechtigte Privatinteressen von Einfluß; und es kann natürlich auf solche Anträge (auch stillschweigend durch Unterlassung) verzichtet werden. Die in der RK. gestellten Anträge, den Parteianträgen eine weitere Einwirkung auf die Oeffentlichkeit zu gestatten, sind abgelehnt; P. 27. — Die Vorschriften über die Oeffentlichkeit erhalten eine unmittelbare praktische Wichtigkeit dadurch, daß die Revision in Civilstreitsachen und in Strafsachen stets und ohne andere Gründe zulässig ist, wenn

das Urtheil auf Grund einer mV. ergangen ist, bei welcher die Vorschriften über die Oeffentlichkeit des Verfahrens verletzt sind; CP. § 513 Nr. 6, StP. § 377 Nr. 6. Vgl. Anm. 1 § 175. — Vgl. Friedmann, Geheime Verhandlungen, Wien 1895; dazu Busch 21, 103.

2) Ueber die Sitzungspolizei vgl. Delius, die sitzungspolizeilichen Befugnisse der Behörden ꝛc., Berlin 1893; Kleinfeller, die Funktionen des Vorsitzenden ꝛc. 1885 S. 75 ff. Zur Aufrechterhaltung der Ordnung sind dem Vorsitzenden (einschließlich des Amtsrichters), sowie dem Gerichte in den Sitzungen und dem einzelnen Richter für die Verhandlungen außerhalb der Sitzungen Rechte und Pflichten gegeben. Die Grundsätze, von welchen die NK. unter wesentlicher Aenderung des BE. bei der Beschlußfassung über diesen Abschnitt ausging, sind folgende:

I. Der Vorsitzende hat die Ordnung gegen Jeden, einschließlich der Staats- und Amtsanwälte, Beisitzer, Schöffen und Geschworene aufrecht zu erhalten. Die Bestimmung, daß er „zur Ordnung" rufen könne, ist als nicht passend und nicht nöthig beseitigt, da er in anderer Form angemessener seinen Zweck werde erreichen können.

II. Gegen Rechtsanwälte und Vertheidiger kann das Gericht, abgesehen von strafgerichtlicher oder disziplinarer Verfolgung, Ordnungsstrafen bis 100 Mark festsetzen, wogegen aufschiebende Beschwerde zulässig ist; nicht aber sie entfernen oder zur Haft bringen lassen.

III. Gegen Parteien, Beschuldigte, Zeugen, Sachverständige und Unbetheiligte können vom Gerichte

a) bei Ungehorsam gegen die zur Aufrechterhaltung der Ordnung erlassenen Befehle Entfernung und Haft bis zu 24 Stunden ohne Beschwerde sofort angeordnet werden,

b) bei Ungebühr in der Sitzung Ordnungsstrafen bis 100 Mark oder 3 Tage Haft festgesetzt werden, wogegen aufschiebende Beschwerde zulässig ist.

IV. Die Vorschriften in Betreff der Unterbrechmg bezw. Fortsetzung der Verhandlung, wenn eine Partei oder ein Beschuldigter aus der Sitzung in Gemäßheit dieser Vorschriften entfernt wird, sind in StP. §§ 230, 246 u. CP. § 144 gegeben.

3) Vgl. Preuß. AG. § 88:

„Die Vorschriften der §§ 177—185 d. GVG. über die Aufrechterhaltung der Ordnung finden in gerichtlichen Angelegenheiten, welche zu der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit nicht gehören, entsprechende Anwendung. Sofern in diesen Angelegenheiten eine mV. nach Vorschrift der deutschen Prozeßordnungen stattfindet, erfolgt dieselbe öffentlich nach den Bestimmungen der §§ 170—176 d. GVG. Vorstehende Bestimmungen finden auf die zur Zuständigkeit der Auseinandersetzungsbehörden gehörigen Angelegenheiten keine Anwendung."

Ueber die Amtstracht ist reichsgesetzlich nichts bestimmt. Die Richter, Staatsanwaltsbeamten und Gerichtsschreiber des Reichsgerichts (nicht die Rechtsanwälte) tragen in den öffentlichen Sitzungen eine Amtstracht; Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 388. Für Preußen vgl. AG. § 89, Allerh. Ordre 4. Juli und Minist.-Verf. 12. Juli 1879, JMBl. 172, 204. Zuwiderhandlungen gegen die landesrechtlichen Vorschriften über die Amtstracht seitens der Rechtsanwälte fallen, sofern darin nicht aus besonderen thatsächlichen Verhältnissen eine Ungebühr liegt, nicht unter die Bestimmungen des § 180 und unterliegen nur disziplinarischer Rüge. Die Verweigerung der Verstattung zur Vertretung oder Vertheidigung wegen nicht vorschriftsmäßiger Tracht würde eine Gesetzesverletzung enthalten, weil diese Verstattung gesetzlich nur von den in der CP. und der StP. vorgeschriebenen Bedingungen abhängt und selbst durch die Landesgesetzgebung nicht von anderen Bedingungen abhängig gemacht werden kann. Vgl. Einl. z. CP. § 4.

Für die Gerichte der Konsulargerichtsbezirke und der deutschen Schutzgebiete ist Tit. 14 entsprechend anzuwenden, Ges. 10. Juli 1879 § 13 u. 19. März 1888 § 2.

§ 170.

Die Verhandlung vor dem erkennenden Gerichte, einschließlich der Verkündung der Urtheile und Beschlüsse desselben, erfolgt öffentlich.[1])

E. 139. N. 296. P. 19. 681—683.

1) Unter der „Verhandlung" ist nicht bloß die mV. der Parteien zu verstehen, sondern auch das Verhandeln mit Zeugen und Sachverständigen, und mit einem zu entmündigenden Verschwender, vgl. Anm. § 621. Auch der die Entmündigung beschließende Amtsrichter ist das erkennende Gericht, Anm. 2 § 172, Uebel, Busch 8, 481. Keinen Unterschied macht es für die Anwendung des § 170, ob die Verhandlung an der Gerichtsstelle oder außerhalb derselben erfolgt (Anm. 1 § 196 CP.), und ob dieselbe gesetzlich nothwendig oder nur fakultativ war. Die Berathung und Abstimmung des Gerichts gehört nicht zur „Verhandlung". Vgl. § 195. Für Verhandlungen, welche nicht vor dem erkennenden Gericht, sondern insbesondere vor einem beauftragten oder ersuchten Gerichte erfolgen, findet keine Oeffentlichkeit statt; RG. 29. Dez. 1884, JW. 1885 S. 65 Ziff. 1; 5. Jan. 1885, RassK. 29, 1092. Maßregeln zur Verhütung einer Ueberfüllung (Eintrittskarten bezw. Zurückweisung nach Füllung der Räume) sind keine unzulässigen Beschränkungen der Oeffentlichkeit; RG. Str. 2, 301, 360. Auch die nur auf ein Versehen des Gerichts oder des Vorsitzenden zurückzuführende Unterlassung einer rechtzeitigen Beseitigung von Beschränkungen der Oeffentlichkeit (z. B. eines Thürverschlusses) ist eine der Revision unterliegende Verletzung der Vorschriften über die Oeffentlichkeit (Vorb. 1); RG. Str. 23, 220.

„Erfolgt", d. h. muß erfolgen; vgl. CP. § 513 Nr. 6, Vorb. 1 vor § 270. — Ueber die Feststellung zu Protokoll CP. § 145 Nr. 5.

§ 171.

In Ehesachen ist die Oeffentlichkeit auszuschließen, wenn eine der Parteien es beantragt.[1]

E. 140. Abs. 2. N. 298. 19—28. 683.

1) Die Bedingung: „wenn eine der Parteien es beantragt", ist von der RK. zugesetzt. Unter den Ehesachen sind nur die in CP. §§ 568, 592 bezeichneten zu verstehen. Die Staatsanwaltschaft kann nur bei Nichtigkeitsklagen antragsberechtigte „Partei" sein, wenn sie darin als solche auftritt; CP. §§ 585 ff. Die Ausschließung zu verlangen, ist in Ehesachen unbedingtes Recht jeder Partei. Wenn ein Antrag nicht gestellt ist, so kann zwar nicht auf Grund des § 171, aber auf Grund des § 173 die Oeffentlichkeit ausgeschlossen werden.

§ 172.

In dem auf die Klage wegen Anfechtung oder Wiederaufhebung der Entmündigung einer Person wegen Geisteskrankheit eingeleiteten Verfahren (§§ 605, 620 der Civilprozeßordnung) ist die Oeffentlichkeit während der Vernehmung des Entmündigten auszuschließen, auch kann auf Antrag einer der Parteien die Oeffentlichkeit der Verhandlung überhaupt ausgeschlossen werden.[1]

Das Verfahren wegen Entmündigung oder Wiederaufhebung der Entmündigung (§§ 593—604, 616—619 der Civilprozeßordnung) ist nicht öffentlich.[2]

E. 140a. P. 19—28. 683.

1) Der gesammte § 172 betrifft nur die Entmündigung wegen Geisteskrankheit, veranlaßt durch den BE. zur CP. § 575 und einen Antrag des Dr. Zinn, P. 21, 27, welche ebenfalls nur die Geisteskranken betrafen. Neben § 172 gelten auch für diese Angelegenheiten die §§ 173, 174. — Abs. 1 betrifft das vor das Landgericht gehörige eigentliche Prozeßverfahren wegen Anfechtung und Wiederaufhebung; Abs. 2 das vorgängig nöthige, vor das Amtsgericht gehörige Beschlußverfahren. Für das letztere Verfahren und für die Vernehmung des Entmündigten im ersteren ist die Oeffentlichkeit unbedingt ausgeschlossen, vgl. RG. 16, 393; 4. Dez. 1883, JW. 1884 S. 47 Ziff. 9; für die übrige landgerichtliche Verhandlung unterliegt die Ausschließung („kann") dem richterlichen Ermessen, indeß nur, wenn eine Partei es beantragt. Für die Vernehmung des Entmündigten durch einen beauftragten oder ersuchten Richter bedarf es keiner Ausschließung der Oeffentlich-

keit, da das Verfahren an sich nicht öffentlich ist; vgl. Anm. 1 § 170; RG. 5. Jan. 1885, RassK. 29, 1093.

2) Abs. 2 bildet einen Zusatz und Gegensatz zum Abs. 1 und bezieht sich nach seiner Stellung zum Abs. 1, nach den zitirten Paragraphen und nach seiner Entstehung ebenfalls nur auf die Entmündigung wegen Geisteskrankheit, nicht wegen Verschwendung. Arnold in der ZW. 1880 S. 109 will ihn auch auf das Verfahren wegen Verschwendung beziehen, ebenso Hellmann, Lehrb. 912 und Petersen 874. Indeß in CP. §§ 621 ff. ist zwar ein Theil der im § 172 Abs. 2 zitirten Paragraphen, nicht aber GV. § 172 Abs. 2 für anwendbar erklärt, und dadurch, daß die §§ 621 ff. CP. im Abs. 2 nicht bezogen sind, sind sie für ausgeschlossen erklärt. In der Erörterung der RK., woraus die §§ 171, 172 GV. hervorgingen, haben sich Anträge, Debatten und Abstimmungen lediglich auf a) Ehesachen, b) Entmündigungen wegen Geisteskrankheit beschränkt, ohne die Verschwendung zu erwähnen, P. 19—28, 683. Wenn die Redaktionskommission darauf den Abs. 2 hinzufügte, so konnte dadurch nicht das nicht erörterte und beschlossene Gebiet der Verschwendungsentmündigung hineingezogen, sondern nur das im Abs. 1 bezogene Gebiet betroffen werden. Daß der Kommissionsbericht in einer nicht alle Details umfassenden Zusammenstellung den Inhalt des Abs. 2 als die „Entmündigung" ohne Unterschied betreffend referirt, ist dem Wortlaute des Gesetzes gegenüber einflußlos. Eine Verhandlung vor dem erkennenden Gerichte ist das amtsrichterliche Verfahren ebenfalls, da der Amtsrichterspruch über wichtigste Rechte sachlich entscheidet; ob dies durch einen, mittelst Beschwerde bzw. Klage anfechtbaren „Beschluß" oder durch ein der Berufung unterliegendes „Urtheil" geschieht, ist dafür unerheblich. Vgl. „Verhandeln" im § 175 Abs. 1, ferner Uebel, Busch 8, 470 ff.; Struckmann-Koch Anm. 4; Endemann I, 167; Daube, Entmünd. 125.

§ 173.

In allen Sachen kann durch das Gericht für die Verhandlung oder für einen Theil derselben die Oeffentlichkeit ausgeschlossen werden, wenn sie eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung, **insbesondere der Staatssicherheit, oder eine Gefährdung** der Sittlichkeit besorgen läßt.[1]

E. 140 b. P. 19—28. 683.

1) Die Ausschließung kann nach dem Ermessen des Gerichts auf Antrag, sowie von Amtswegen erfolgen, vgl. § 175. — Die Worte: „insbesondere der Staatssicherheit" sind durch das Reichsges. v. 5. April 1888, RGBl. 133 hinzugefügt. Ihre besondere Bedeutung gewinnen sie durch die ferneren Bestimmungen dieses Ges., namentlich § 175 und Art. II bis IV, vgl. zu § 175. Die Staatssicherheit (im Reg.Entw. der öffentl. Ordnung und der Sittlichkeit nebengeordnet, von der Reichstagskommission durch Einschaltung des: „insbesondere" als Theil der öffentlichen Ordnung bezeichnet) ist hervorgehoben, um für diesen Grund die besonderen Vorschriften des § 175 bzw. der Art. II ff. festzusetzen. Die Staatssicherheit soll, wie in der Kommissions- und Reichstagsberathung als selbstverständlich hervorgehoben wurde, die Sicherheit des deutschen Reichs und aller deutschen Bundesstaaten, ferner ebenso wohl innere, als äußere Sicherheit umfassen.

§ 174.

Die Verkündung des Urtheils erfolgt in jedem Falle öffentlich.[1]

Durch einen besonderen Beschluß des Gerichts kann für die Verkündung der Urtheilsgründe oder eines Theiles derselben die Oeffentlichkeit ausgeschlossen werden, wenn sie eine Gefährdung der Staatssicherheit oder eine Gefährdung der Sittlichkeit besorgen läßt.[2]

E. 140 c. P. 19—28. 681—683. Sitz. 170. S. 15.

1) Auch die Verkündung der Gründe sollte nach der ursprünglichen Bestimmung des GV. § 174, welches nur den Abs. 1 enthält, immer öffentlich erfolgen; Sitz. 170 S. 15.

Dagegen „konstatirte" die RK., daß es nicht ihre Absicht ist, durch den § 174 dem Gerichte die Möglichkeit zu entziehen, die Oeffentlichkeit bei Verkündung der „Beschlüsse" im Gegensatze zum „Urtheil" auszuschließen; P. 683, vgl. Anm. zu CP. §§ 365, 294. In Betreff der Verkündung der Beschlüsse entscheiden daher die §§ 170—173, 175.

2) Abs. 2 ist durch das Reichsges. v. 5. April 1888, RGBl. 133 hinzugefügt, vgl. dazu Anm. § 175. Der Reg.Entw. und der Kommiss.Entw. wollten den Abs. 1 dahin ändern, daß die Verkündung der „Urtheilsformel" in jedem Falle öffentlich sein sollte. Der Reichstag änderte dies (Antrag Munckel) in der geschehenen Weise. Die einzige Aenderung des sonst vom Reichstage unverändert angenommenen Kommissionsentwurfs hat für Civilprozesse, worin ohnehin die Verkündung der Gründe nach CP. § 282 fakultativ ist, kein besonderes Interesse. Eine Verletzung der Vorschrift des § 174 fällt unter § 513 Nr. 6 CP. und § 377 Nr. 6 StP.; RG. Str. 1, 90; 20, 383.

§ 175.[1]

Die Verhandlung über die Ausschließung der Oeffentlichkeit findet in nicht öffentlicher Sitzung statt, wenn ein Betheiligter es beantragt oder das Gericht es für angemessen erachtet.[2] Der Beschluß, welcher die Oeffentlichkeit ausschließt, muß öffentlich verkündet werden. Bei der Verkündung ist anzugeben, ob die Ausschließung wegen Gefährdung der öffentlichen Ordnung, insbesondere wegen Gefährdung der Staatssicherheit, oder ob sie wegen Gefährdung der Sittlichkeit erfolgt.[3]

Ist die Oeffentlichkeit wegen Gefährdung der Staatssicherheit ausgeschlossen, so kann das Gericht den anwesenden Personen die Geheimhaltung von Thatsachen, welche durch die Verhandlung, durch die Anklageschrift, oder durch andere amtliche Schriftstücke des Prozesses zu ihrer Kenntniß gelangen, zur Pflicht machen.[4] Der Beschluß ist in das Sitzungsprotokoll aufzunehmen. Gegen denselben findet Beschwerde statt. Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung.[5]

E. 141. M. 299. P. 28. 683.

1) Der § 175 ist in vorstehender Fassung durch das Reichsgesetz vom 5. April 1888 Art. I, RGBl. 133 bestimmt. Vgl. Entwurf des Gesetzes, Begründung desselben und Reichstagsberathung, Busch 12, 423—438. Dazu Kommentar von Klemm, K. Sächs. Geh. Rath (Vorsitzenden der Reichstagskommission): Reichsges. 5. April 1888. Leipzig 1888; und Kommentar von Kleinfeller: Das Reichsgesetz v. 5. April 1888, Erlangen 1888. Im GV. § 175 war nur bestimmt:

> Ueber die Ausschließung der Oeffentlichkeit wird in nicht öffentlicher Sitzung verhandelt. Der Beschluß, welcher die Oeffentlichkeit ausschließt, muß öffentlich verkündet werden.

Zur Ergänzung des jetzigen § 175 ist im Ges. v. 5. April 1888 ferner bestimmt:

Artikel II.

„Wer die nach § 175 des Gerichtsverfassungsgesetzes ihm auferlegte Pflicht der Geheimhaltung durch unbefugte Mittheilung verletzt, wird mit Geldstrafe bis zu eintausend Mark oder mit Haft oder mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft.

Artikel III.

Soweit bei einer Gerichtsverhandlung die Oeffentlichkeit wegen Gefährdung der Staatssicherheit ausgeschlossen war, dürfen Berichte über die Verhandlung durch die Presse nicht veröffentlicht werden. Das Gleiche gilt auch nach der Beendigung des Verfahrens in Betreff der Veröffentlichung der Anklageschrift und anderer amtlicher Schriftstücke des Prozesses.

Zuwiderhandlungen unterliegen der im Artikel II bestimmten Strafe.

Artikel IV.

Zu § 184 des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich wird folgender zweiter Absatz hinzugefügt:

§ 184 Absatz 2.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher aus Gerichtsverhandlungen, für welche wegen Gefährdung der Sittlichkeit die Oeffentlichkeit ausgeschlossen war, oder aus den diesen Verhandlungen zu Grunde liegenden amtlichen Schriftsätzen öffentlich Mittheilungen macht, welche geeignet sind, Aergerniß zu erregen."

Die neuen Bestimmungen treten von selbst an die Stelle der früheren §§ 170—176, wo in den Landesgesetzen auf diese verwiesen ist.

2) Da nach Satz 1 des § 175 über die Ausschließung verhandelt werden soll, sind die Parteien zuzuziehen und zu hören. Ein Verstoß durch Unterlassung der Verhandlung giebt einen unbedingten Revisionsgrund nach CP. § 513 Nr. 6; StrP. § 377 Nr. 6; RG. Str. 10, 92; 18, 38; 20, 21, 52. Dasselbe gilt von einer Verletzung des Satzes 1 hinsichtlich der Oeffentlichkeit. Mit Unrecht ist in RG. Str. 3, 297 das Gegentheil angenommen, weil nur die Beschränkung des Grundsatzes der Oeffentlichkeit nach der ratio legis einen unbedingten Revisionsgrund abgebe. Der § 513 Nr. 6 unterscheidet nicht zwischen Beschlüssen über die Oeffentlichkeit des Verfahrens nach der positiven und negativen Seite. Indeß kann die Verletzung immer nur durch gesetzwidriges Verfahren begründet werden; dabei sind die Begriffe: Gefährdung, öffentliche Ordnung, Staatssicherheit und Sittlichkeit Rechtsbegriffe und die Bestimmung ihrer Grenzen unterliegt der Revision; das Thatsächliche über den Anlaß, worüber das Protokoll auch nichts zu enthalten braucht, unterliegt nicht der Revision. Vgl. Stenogr. Ber. 1203.

3) Von der Verletzung der Vorschriften der Sätze 2 u. 3 gilt das in Anm. 2 Bemerkte. Eine Beschwerde über den Beschluß ist nicht gegeben; der § 530 CP. ist wegen der Nothwendigkeit vorgängiger mV. nicht anwendbar und die Beschwerde des Abs. 2 betrifft nur den Abs. 2.

4) Abs. 2. Die wesentlichste Bedeutung des Ges. v. 5. April 1888 liegt im Abs. 2 und den sich daran anschließenden Art. II, III. Das Gesetz ist hauptsächlich durch Erfahrungen über Veröffentlichung hinsichtlich der Hoch- und Landesverraths-Prozesse des Reichsgerichts aus den letzten Jahren (insbesondere durch die Presse und durch Personen ohne Bewußtsein der Gefährlichkeit) veranlaßt und hat für den Civilprozeß geringere Bedeutung. — Der Schweigebefehl betrifft unterschiedslos alle anwesenden Personen, indeß nicht die dem Einzelnen anderweit (nicht durch die Verhandlung, die Anklageschrift oder andere Prozeßschriftstücke) bekannt gewordenen Thatsachen. Ein Antrag, nur „bestimmte" Thatsachen zu treffen, ist in der Reichstagskommission abgelehnt. Hinsichtlich der Dauer der Geltung des Schweigebefehls wurde bei der Berathung in der Kommission und im Reichstage allseitig angenommen, daß er bis zur Aufhebung gelte, und daß der Gerichtshof, welcher den Befehl erlassen hat, denselben — auch nach längerer Zeit — von Amtswegen, bezw. auf Anregung wieder aufheben kann.

5) Die Beschwerde (nicht eine sofortige) unterliegt den Formen der einfachen Beschwerde nach §§ 532—534 CP. und § 348 StrPO. Da die allgemeinen Vorschriften über Beschwerden in Geltung bleiben, so ist auch die weitere Beschwerde zulässig, Bierhaus, Busch 13, 503 (gegen Kleinfeller 68).

§ 176.

Der Zutritt zu öffentlichen Verhandlungen kann Unerwachsenen und solchen Personen versagt werden, welche sich nicht im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befinden, oder welche in einer der Würde des Gerichts nicht entsprechenden Weise erscheinen.[1]

Zu nicht öffentlichen Verhandlungen kann der Zutritt einzelnen Personen vom Gerichte gestattet werden. Einer Anhörung der Betheiligten bedarf es nicht.

Die Ausschließung der Oeffentlichkeit steht der Anwesenheit der die Dienstaufsicht führenden Beamten der Justizverwaltung bei den Verhandlungen vor dem erkennenden Gerichte nicht entgegen.[2]

E. 142. N. 296. 300. P. 28. 29. 683.

1) Die §§ 176—184 sind entsprechend auch bei den Schiedsgerichten des Invalid.- u. Alters-Versich.-Gesetzes anwendbar, V. v. 1. Dez. 1890, RGBl. 193 § 12.

Abs. 1. Die Gestattung und Versagung des Zutritts zu öffentlichen Verhandlungen (Abs. 1) bezieht sich selbstverständlich nur auf die bei der Verhandlung nicht betheiligten Personen als Zuhörer. — Ueber „Unerwachsene" vgl. Anm. 2 zu CP. § 166. — Ob die Bedingungen des Abs. 1 vorhanden sind, unterliegt den mit der Aufrechterhaltung der Ordnung im Zuhörerraume Beauftragten, RG. Str. 2, 301, event. dem Ermessen des Vorsitzenden, vgl. § 177. Ein Antrag, daß den beim Gerichte angestellten Richtern, zugelassenen Anwälten, bezw. ausgelooften Geschworenen der Zutritt stets offen stehe, ist bei der Berathung des GV. als unnöthig abgelehnt, da dies selbstverständlich sei, obgleich es als unpassend erklärt wurde, daß sie sich erst eine Erlaubniß dazu erbitten müßten.

2) Abs. 2 u. 3 sind durch das Ges. v. 5. April 1888 bestimmt, vgl. Anm. 1 § 175 Der § 176 des GV. enthielt dafür nur einen Abs. 2 dahin: „Zu nicht öffentlichen Verhandlungen kann der Zutritt einzelnen Personen von dem Vorsitzenden gestattet werden". Der Reg.-Entw. begründete die Aenderung damit, daß die Handhabung durch den Vorsitzenden theilweise zu begründeten Beschwerden Anlaß gegeben habe. — Durch Abs. 3 sollen Zweifel hinsichtlich der Wirkung der Ausschließung für die Aufsicht führenden Beamten ausgeschlossen sein. Ihre Anwesenheit bei der Berathung und Abstimmung ist durch die unbedingte Vorschrift des § 195 ausgeschlossen. Ueber die Begründung der Revision durch Verletzung der Vorschriften über Oeffentlichkeit vgl. Anm. 2 zu § 175.

§ 177.[1]

Die Aufrechthaltung der Ordnung in der Sitzung[2] liegt dem Vorsitzenden ob.[3]

E. 143. N. 323. P. 29—43. 683.

1) Der BE. (§ 143) hatte als Abs. 2 zugefügt: „Jede bei der Verhandlung nicht amtlich betheiligte Person kann von dem Vorsitzenden zur Ordnung gerufen, auch auf Beschluß des Gerichts aus dem Sitzungszimmer entfernt werden." Die RK. strich diesen Abs. 2, bestimmte über die „Entfernung" im § 178 besonders und stellte als Grundsatz auf, daß nach § 177 (Abs. 1) dem Vorsitzenden die Aufrechterhaltung der Ordnung einem Jeden gegenüber, insbesondere auch gegen die Staatsanwaltschaft, obliegt. Die Wahrung der Ordnung in der Sitzung könne nur Einem und zwar dem Vorsitzenden zukommen. Der Staatsanwalt erscheine in der Verhandlung selbst nur als Vertreter der Anklage und als ein vor dem Richter verhandelndes Glied des gerichtlichen Verfahrens. Die RK. konstatirte, daß nach der Auffassung der Kommission der § 177 „dem Vorsitzenden das Recht gewähre, die Ordnung der Verhandlung auch dem Staatsanwalt gegenüber zu erhalten", beseitigte indeß die Fassung, daß der Vorsitzende „zur Ordnung rufen" könne; P. 38. Vgl. RG. Str. 11, 138.

2) In dem Rechte und der Pflicht („liegt ob") zur Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung liegt die Befugniß für den Vorsitzenden zu allen diesem Zwecke entsprechenden Anordnungen mit Ausnahme der Befugnisse, welche in den §§ 178—180 und CP. § 143 dem „Gerichte" übertragen sind; also namentlich Mahnung, Unterbrechung, Rüge, Drohung die Sitzung aufzuheben, Aufhebung der Sitzung, vgl. RG. 32, 390. Da das Gesetz nicht unterscheidet, so hat der Vorsitzende die Befugniß gegenüber allen anwesenden Personen, also auch den Richtern und Gerichtsschreibern (vgl. Anm. 5 CP. § 130. AM. Keller 216), dem Staatsanwalte (vgl. Anm. 1, aM. Hauck 208, 209), den Rechtsanwälten; Struckmann-Koch Anm. 2; Endemann 1, 170; Wach 1, § 24 Anm. 22—26. Das dem Vorsitzenden gegebene Ermessen in Bezug auf die zur Aufrechterhaltung der Ordnung

zu treffenden Maßregeln ist natürlich nicht als Willkür, sondern als sachgemäße Entschließung zu verstehen, und schließt die Annahme eines Verschuldens nicht grundsätzlich aus, RG. 32, 390.

3) Unter dem „Vorsitzenden" ist auch der Amtsrichter und zwar nicht nur als Vorsitzender des Schöffengerichts, sondern auch als Einzelrichter in der Sitzung einbegriffen, vgl. § 182.

§ 178.[1]

Parteien, Beschuldigte, Zeugen, Sachverständige oder bei der Verhandlung nicht betheiligte Personen, welche den zur Aufrechthaltung der Ordnung erlassenen Befehlen nicht gehorchen,[2] können auf Beschluß des Gerichts[3] aus dem Sitzungszimmer entfernt,[4] auch zur Haft abgeführt und während einer in dem Beschlusse zu bestimmenden Zeit, welche vierundzwanzig Stunden nicht übersteigen darf, festgehalten werden.[5]

E. 144. M. 323. 324. P. 29—48. 683—688.

1) Die Vorschrift des § 178 bestimmt nicht eine Strafe und unterliegt nicht der Beschwerde des § 183. Sie dient zur Beseitigung des als Anwendbarkeitsbedingung vorausgesetzten Ungehorsams und seiner Wirkungen, und ist nebst § 179 nicht gegen Anwälte und Vertheidiger anwendbar, für welche im Gegensatze zu §§ 178, 179 im § 180 besondere Bestimmung getroffen ist. Nicht ausgeschlossen ist eine Disziplinar-Beschwerde im Wege der Dienstaufsicht an die vorgesetzte Behörde, oder ein Antrag auf strafrechtliche Verfolgung wegen Mißbrauchs der Amtsgewalt; P. 686.

2) Durch §§ 178, 179 soll dem Recht des Beschuldigten, bei der Hauptverhandlung gegenwärtig zu sein, wie dasselbe gemäß StP. § 146 besteht, nicht präjudizirt sein, wie auch seitens der Regierungsvertretung in der RK. anerkannt wurde; P. 684. Wegen der Verhandlung gegen Parteien, welche entfernt worden sind, vgl. StP. §§ 230, 246, CP. § 144. — „Nicht betheiligte Personen", d. h. Zuhörer. — Auch gegen Militärpersonen ist § 178 anwendbar, da kein Unterschied gemacht ist; Struckmann-Koch Anm. 1. AM. Thilo 247.

3) Die Maßregeln aus § 178 erfordern unbedingt einen formellen Gerichtsbeschluß, anderenfalls sie unzulässig sind; RG. Str. 20, 273. Das Verfahren erfolgt in Ausübung der Offizialthätigkeit des Gerichts zur Unterstützung der Ordnungsgewalt des Vorsitzenden, also von Amtswegen, ohne mündliche Verhandlung bzw. ohne Versäumnißfolgen (vgl. Anm. § 352); auch die in der Regel unnöthige Anhörung ist nicht vorgeschrieben. Der Beschluß ist selbstverständlich sofort vollstreckbar, kann indeß zufolge des Offizialcharakters des Verfahrens vom Gerichte beliebig aufgehoben und modifizirt werden.

4) Das Sitzungszimmer ist immer das Zimmer, worin das Gericht verhandelt, wenngleich außerhalb der Gerichtsstelle. Vgl. § 182 und CP. § 196; Endemann 1, 171.

5) Auch das Festhalten in Haft gemäß § 178 ist nicht Strafe (StGB. § 18), sondern Mittel zur Verhinderung ferneren Ungehorsams oder weiterer Ruhestörung (Wiedererscheinen ꝛc.). Die Haft kann also, wie auch aus § 178 hervorgeht, weniger als 24 Stunden dauern, und nur niemals mehr.

§ 179.

Das Gericht kann gegen Parteien, Beschuldigte, Zeugen, Sachverständige oder bei der Verhandlung nicht betheiligte Personen, welche sich in der Sitzung einer Ungebühr schuldig machen,[1] vorbehaltlich der strafgerichtlichen Verfolgung eine Ordnungsstrafe bis zu einhundert Mark oder bis zu drei Tagen Haft festsetzen und sofort vollstrecken lassen.[2]

E. 145. M. 325. P. 29—43. 683—688.

1) Im Gegensatz zum § 178, welcher zur Verhütung und Befreiung von Ungebühr dient, bestimmen §§ 179, 180 Strafen für begangenes Unrecht, und gestatten

deshalb in diesen Fällen auch die Beschwerde nach § 183; P. 686, 687. Zur Ungebühr gehört es auch, wenn sich Jemand einer Beleidigung des Gerichts schuldig macht; Mot. 199. Auch eine Beleidigung gegen eine Partei, einen Vertreter, einen Zeugen oder Sachverständigen sind eine Ungebühr, R. 325. Vgl. Beschlüsse des Kammergerichts über Ungebühr, Busch 12, 237—240.

2) Das Verfahren ist, wie für § 178, Offizialverfahren, Anm. 3 § 178. Ueber die Beschwerde ohne aufschiebende Kraft vgl. § 183.

Die Haft nach § 179 unterliegt als Strafe der Beschränkung auf den Mindestbetrag von einem Tage nach StGB. § 18.

Auf die bei der Verhandlung betheiligten Rechtsanwälte und Vertheidiger (vgl. § 180) bezieht sich § 179 nicht, wohl aber auf andere Parteivertreter; eine Umwandlung der Geldstrafe in Haft findet nicht statt; OLG. Cassel u. Hergenhahn, Busch 19, 321 ff.; Kammerger. Busch 20, 495.

§ 180.

Das Gericht kann gegen einen bei der Verhandlung betheiligten Rechtsanwalt oder Vertheidiger, der sich in der Sitzung einer Ungebühr schuldig macht, vorbehaltlich der strafgerichtlichen oder disziplinaren Verfolgung, eine Ordnungsstrafe bis zu einhundert Mark festsetzen.[1]

E. 145 a. N. 425. P. 29—43. 688—690.

1) Vgl. Vorb. 2 und 3 vor § 170. Das Verfahren ist auch hier ein Offizialverfahren, vgl. Anm. 3 § 178. Ueber die zulässige Beschwerde mit aufschiebender Kraft vgl. § 183.

§ 181.

Die Vollstreckung der vorstehend bezeichneten Ordnungsstrafen hat der Vorsitzende unmittelbar zu veranlassen.[1]

E. 146. N. 325. P. 39. 690.

1) „Unmittelbar", d. h. die Vermittelung der Staatsanwaltschaft ist nicht nöthig; RG. Str. 15, 227; indeß kann und muß der Vorsitzende unter Umständen nach § 164 einen auswärtigen Staatsanwalt ersuchen. In Bezug auf persönliches Eingreifen des Richters bei der Vollstreckung vgl. RG. Str. a. a. O.

§ 182.

Die in den §§ 177—181 bezeichneten Befugnisse stehen auch einem einzelnen Richter bei der Vornahme von Amtshandlungen außerhalb der Sitzung zu.[1]

E. 147. N. 327. 328. P. 39—43. 684—688.

1) Der § 182 ist nur anwendbar, wenn die Ungebühr bei Vornahme einer Amtshandlung erfolgt ist, also nicht auf Schriftsätze, welche zur Gerichtsschreiberei eingereicht sind, Kammerger., Busch 12, 240; 20, 498. Für die Fälle, wenn der Einzelrichter in der Sitzung allein oder im Schöffengericht fungirt, sind ihm die Befugnisse eines Vorsitzenden nach §§ 177, 181 gegeben. Sofern er als Amtsrichter allein das Gericht bildet, hat er als „Amtsgericht" auch die Gerichtsbeschlüsse der §§ 178—180 allein zu fassen. Im Schöffengerichte sind dagegen zu diesen Beschlüssen nach §§ 26, 30 die Schöffen zuzuziehen; P. 41.

§ 183.

Ist in den Fällen der §§ 179, 180, 182 eine Ordnungsstrafe festgesetzt, so findet binnen der Frist von einer Woche nach der Bekanntmachung der Entscheidung Beschwerde statt,[1] sofern die Entscheidung nicht von dem Reichsgerichte oder einem Oberlandesgerichte getroffen ist.[2]

Die Beschwerde hat in dem Falle des § 179 keine aufschiebende Wirkung, in den Fällen des § 180 und des § 182 aufschiebende Wirkung.

Ueber die Beschwerde entscheidet das Oberlandesgericht.

E. 147a. P. 29—43. 684—696. 744. 746.

1) Nach dem BE. (§ 145) sollte eine Beschwerde gegen die Ordnungsstrafen überhaupt nicht zulässig sein. Die RK. beschloß für die Ungebührstrafen der §§ 179, 180 (im Gegensatz zum § 178 gegen Ungehorsam) die Beschwerde des § 183, nämlich die „sofortige Beschwerde" der StP. § 353, da es sich um Strafen handelt, mit den im § 183 enthaltenen besonderen Vorschriften über die Zulässigkeit, aufschiebende Kraft und Zuständigkeit. Die Fristbestimmung von einer Woche, im Falle der Verkündung von der Verkündung an zu rechnen (Kammerger. Busch 12, 241), ist statt der anfangs beantragten Fassung: „sofortige Beschwerde" getroffen, weil die Fristen für die sofortigen Beschwerden in der CP. und StP. verschieden sind; P. 685, 687. Die Beschwerde ist immerhin eine sofortige, wenngleich mit einigen Besonderheiten ausgestattet, vgl. Schultzenstein, Busch 12, 242, Anm. Das Gericht kann nach der Beschwerde seinen Beschluß nicht aufheben, aber die Vollstreckung aussetzen; StP. §§ 353, 349, CP. §§ 540, 535. Die Frist ist freilich nicht als Nothfrist bezeichnet. — In den Konsulargerichtsbarkeiten und in den deutschen Schutzgebieten beträgt die Frist zwei Wochen, Ges. 10. Juli 1879 § 13 u. 19. März 1888 § 2.

2) Gegen die Entscheidung des Reichsgerichts, eines „obersten Landesgerichts" (EG. § 10, P. 752) oder eines OLG. ist hier eine weitere Beschwerde nicht gegeben; RG. 2, 385. Das Oberlandesgericht entscheidet nach Abs. 3 in diesem Falle auch auf Beschwerden über das Amtsgericht (abweichend von § 71).

§ 184.

Ist eine Ordnungsstrafe wegen Ungebühr festgesetzt, oder eine Person zur Haft abgeführt, oder eine bei der Verhandlung betheiligte Person entfernt worden, so ist der Beschluß des Gerichts und dessen Veranlassung in das Protokoll aufzunehmen.[1]

E. 148. P. 43. 690.

1) Vorgeschrieben zur Feststellung mit Rücksicht auf etwaige Beschwerden und auf die mB. nach Entfernung der Betheiligten, StP. §§ 230, 246, CP. § 144. Im Falle der Nichtausführung ist auf Beschwerde wegen Fehlens des gebotenen Thatbestandes der Beschluß aufzuheben, Kammerger. Busch 12, 243—246; OLG. Marienwerder, SA. 48, 209.

§ 185.

Wird eine strafbare Handlung in der Sitzung begangen, so hat das Gericht den Thatbestand festzustellen und der zuständigen Behörde das darüber aufgenommene Protokoll mitzutheilen. In geeigneten Fällen ist die vorläufige Festnahme des Thäters zu verfügen.[1]

E. 149. N. 336. P. 43. 690.

1) Die zuständige Behörde ist die Staatsanwaltschaft, erforderlichenfalls der Amtsrichter gemäß StP. § 161.

Fünfzehnter Titel.

Gerichtssprache.

§ 186.

Die Gerichtssprache ist die deutsche.[1]

E. 150. N. 330. 186. P. 43—45. 690. 752—854. Reichstagsmitt. v. 23. Nov. 1876.

1) Der Tit. 15 ist jetzt auch in Elsaß-Lothringen anwendbar und EG. § 12 aufgehoben; Ges. 12. Juni 1889, RGBl. 95. Auch in den Konsulargerichtsbezirken

und in den deutschen Schutzgebieten ist Tit. 15 entsprechend anwendbar; Ges. 10. Juli 1879 § 13 u. 19. März 1888 § 2; RG. 31, 428; desgl. für die Verhandlungen beim Reichsversicherungsamte und bei den Schiedsgerichten des Invalid.- u. Alters-Versich.Gesetzes, V. 5. Aug. 1885, RGBl. 262 § 30; V. 1. Dez. 1890, RGBl. 193 § 26.

In der Gerichtssprache haben alle Betheiligten zu sprechen und ihre schriftlichen Erklärungen abzugeben, soweit nicht in den §§ 187, 189 Ausnahmen gemacht sind. Die Vorschriften über die Gerichtssprache, öffentlichen Rechts, sind von Amtswegen zu beachten; jeder Betheiligte kann dies verlangen.

§ 187.

Wird unter Betheiligung von Personen verhandelt, welche der deutschen Sprache nicht mächtig sind,[1] so ist ein Dolmetscher zuzuziehen.[2] Die Führung eines Nebenprotokolls in der fremden Sprache findet nicht statt; jedoch sollen Aussagen und Erklärungen in fremder Sprache, wenn und soweit der Richter dies mit Rücksicht auf die Wichtigkeit der Sache für erforderlich erachtet, auch in der fremden Sprache in das Protokoll oder in eine Anlage niedergeschrieben werden. In den dazu geeigneten Fällen soll dem Protokolle eine durch den Dolmetscher zu beglaubigende Uebersetzung beigefügt werden.[3]

Die Zuziehung eines Dolmetschers kann unterbleiben, wenn die betheiligten Personen sämmtlich der fremden Sprache mächtig sind.[4]

E. 151. N. 331. P. 45. 690. Reichstagsmtv. v. 24. Nov. 1876.

1) Die Voraussetzung bedeutet: Soweit bei der Verhandlung Personen betheiligt sind, welche der deutschen Sprache nicht mächtig sind. Die Zuziehung des Dolmetschers braucht sich nicht immer auf die ganze Verhandlung zu beziehen; der sprachunkundige Zeuge ist bei der unter den Parteien stattfindenden Verhandlung nicht betheiligt. — Das Verhandeln ist allgemein zu verstehen, nicht bloß von der mV. im Sinne der CP. § 119. — Der deutschen Sprache ist nicht mächtig, wer nicht darin ausdrücken kann, was er auszudrücken beabsichtigt oder das darin Gesagte nicht unbedingt versteht. Ob dies der Fall ist, hat das Gericht nach seinem Ermessen zu beurtheilen; RG. Str. 1, 137.

2) Die Zuziehung des Dolmetschers ist unbedingt nöthig, sofern nicht die Ausnahme des Abs. 2 vorliegt. Ein Verzicht der Parteien ist wirkungslos, Anm. § 186. Auch eine Uebersetzung durch den Richter entbindet nicht, RG. Str. 11, 51. Die Zuziehung ist im Protokolle zu vermerken; CP. § 145 Nr. 2. Auf eine im Auslande in fremder Sprache stattgehabte Verhandlung, die von einem inländischen Dolmetscher zu übersetzen ist, bezieht sich § 187 natürlich nicht; RG. 25. Jan. 1892, JW. 158. — Der Dolmetscher ist in allen Fällen der §§ 187—192 ein Sachverständiger, den das Gericht von Amtswegen zuzieht; vgl. § 193; Mot. 201, 202; RG. Str. 8, 53. Es kommen daher im Falle eines Streits über die richtige Verdolmetschung auch die Regeln über den Sachverständigenbeweis bzw. der Grundsatz der freien Beweiswürdigung (CP. §§ 367 ff., 259) zur Anwendung. Aus diesem Grunde ist auch ein Recht der Betheiligten auf Zuziehung mehrerer Dolmetscher nicht statuirt, Mot. 202, und aus demselben Grunde ist ein Antrag: „gegen einen Beschuldigten darf ein nicht in dessen Landessprache aufgenommenes Protokoll zum Nachweise eines Geständnisses nicht benutzt werden", von der RK. abgelehnt; P. 45. Das Gericht hat für den Dolmetscher zu sorgen. Frauen, wie sie überhaupt Sachverständige sein können, sind nicht ausgeschlossen. Die Qualifikation des als Dolmetscher Zugezogenen unterliegt ausschließlich der richterlichen Beurtheilung, RG. Str. 10. Sept. 1894, JW. 540. — Vgl. preuß. Dolmetscher-Ordn. vom 24. April 1886, JMBl. 98 (früher v. 9. Nov. 1880 S. 252).

3) Das Protokoll ist allemal in deutscher Sprache aufzunehmen, § 186 und arg. e contr. aus § 187 Satz 2, 3. Das Nebenprotokoll in fremder Sprache ist unnöthig erklärt, weil die Prozeßordnungen auf dem Grundsatze der Unmittelbarkeit der Verhandlung vor dem erkennenden Richter beruhen; Mot. 202. Ein Antrag der polnischen Abgeordneten im

Reichstage: die Aufnahme eines Nebenprotokolls in der fremden Sprache auf Verlangen der Parteien vorzuschreiben, ist abgelehnt; 24. Nov. 1876. Die nur instruktionelle Vorschrift („sollen") des Niederschreibens „auch" in der fremden Sprache unterliegt dem Ermessen des Richters, welcher sich indeß danach richten soll, ob und inwieweit es mit Rücksicht auf die Wichtigkeit der Sache erforderlich erscheint.

4) Im Abs. 2, welcher allgemein für Anwalts- und andere Prozesse gilt, ist nur von der Zuziehung des Dolmetschers dispensirt, wenn alle Betheiligten (einschließlich der Richter und des Gerichtsschreibers, vgl. Anm. 1 § 131 CP.) der fremden Sprache mächtig sind. Das Protokoll ist (gegen Endemann I, 177) auch dann in deutscher Sprache aufzunehmen, vgl. Anm. 3; Thilo 259 Anm. 12.

§ 188.

Zur Verhandlung mit tauben oder stummen Personen ist, sofern nicht eine schriftliche Verständigung erfolgt, eine Person als Dolmetscher zuzuziehen, mit deren Hülfe die Verständigung in anderer Weise erfolgen kann.[1]

E. 152. N. 332. P. 45. 46. 690.

1) Eine schriftliche Verständigung ist nur vorhanden, wenn die Fragen schriftlich gestellt und schriftlich beantwortet werden können. Wenn eine solche beiderseits schriftliche Verständigung nicht möglich ist, muß ein Dolmetscher zugezogen werden; P. 46. Eine andere Verständigung ohne Dolmetscher ist nicht zugelassen. Die Bezeichnung eines der Verständigung kundigen Dolmetschers ist mit Rücksicht auf die Resultate der neuen Unterrichtsmethode dem der „Zeichensprache" kundigen Dolmetscher des BE. substituirt, P. 45, 46. Ueber die Verhandlung mit Schwerhörigen vgl. RG. Str. 15, 172.

§ 189.

Ob einer Partei, welche taub ist, bei der mündlichen Verhandlung der Vortrag zu gestatten sei, bleibt dem Ermessen des Gerichts überlassen.[1]

Dasselbe gilt in Anwaltsprozessen von einer Partei, die der deutschen Sprache nicht mächtig ist.[2]

E. 153. N. 333. P. 46. 47. 690.

1) Gestattet das Gericht im Falle des Abs. 1 den Vortrag nicht, so muß die taube Partei auch in Amtsgerichtsprozessen einen Bevollmächtigten stellen.

2) Abs. 2 gilt nur in Anwaltsprozessen. Vgl. CP. § 128 Abs. 2. In anderen, also in amtsgerichtlichen Prozessen, worin die Partei selbst aufzutreten berechtigt ist, kann die der deutschen Sprache nicht mächtige Partei von dem Vortrage in ihrer Sprache bezw. unter Zuziehung eines Dolmetschers nicht ausgeschlossen werden; Mot. 203. Dies ist im Abs. 2 (arg. e contr.) auch ausgedrückt; Struckmann-Koch Anm. 2; Thilo 260 Anm. 3; Keller 226. Gegen Endemann I, 179, welcher auch im Parteiprozeß nach CP. § 143 das Ermessen des Gerichts über die Gestattung des Vortrages entscheiden lassen will, vgl. Anm. 1 zu CP. § 143.

§ 190.

Personen, welche der deutschen Sprache nicht mächtig sind, leisten Eide in der ihnen geläufigen Sprache.[1]

E. 154. N. 331. P. 47. 690.

1) Ueber Zuziehung eines Dolmetschers vgl. § 187. — Ueber Eidesleistung von Stummen vgl. CP. § 445. — Die Eidesleistung eines Tauben erfolgt nach CP. § 444, unter Verständigung durch einen Dolmetscher, sofern nicht schriftliche Verständigung behufs Ablesens der Eidesformel erfolgt, § 188.

§ 191.

Der Dolmetscher hat einen Eid dahin zu leisten:

daß er treu und gewissenhaft übertragen werde.

Ist der Dolmetscher für Uebertragungen der betreffenden Art im allgemeinen beeidigt, so genügt die Berufung auf den geleisteten Eid.[1]

E. 155. P. 47. 690.

1) Eine Ausnahme von der Beeidigung des Dolmetschers enthält nur § 192. Ein Verzicht der Parteien auf den Eid des zur Verhandlung zuzuziehenden Dolmetschers ist, abweichend von CP. § 375, mit Rücksicht auf das öffentliche Interesse zur Sicherung der Rechtspflege nicht gestattet. Der von dem Dolmetscher geleistete (promissorische) Eid deckt auch die Mitteilung einer vorher von ihm abgefaßten Uebersetzung; RG. Str. 7, 390. Dagegen entbindet die von einem Richter herrührende Uebersetzung nicht von der Zuziehung und Beeidigung eines Dolmetschers, RG. Str. 11, 51.

§ 192.

Der Dienst des Dolmetschers kann von dem Gerichtsschreiber wahrgenommen werden. Einer besonderen Beeidigung bedarf es nicht.[1]

E. 156. P. 47. 690.

1) Die Mot. 202 bemerken, das Gesetz erkläre für einen solchen Gerichtsschreiber durch die Entbindung vom Eide die treue und gewissenhafte Uebertragung für eine „Amtspflicht". In Betreff der Würdigung der Uebertragung gilt er indeß immer nur als Sachverständiger. Sie hat nicht den Charakter einer amtlichen Feststellung, wie auch die logischen Schlußfolgerungen eines Gerichts als solche keine amtliche Feststellung sind. Vgl. Anm. 2 § 187. Preuß. Dolmetscher-Ordn. 24. April 1886, JMBl. 98 (Ernennung durch den Präsidenten des OLG. und Vereidigung).

§ 193.

Auf den Dolmetscher finden die Bestimmungen über Ausschließung und Ablehnung der Sachverständigen entsprechende Anwendung. Die Entscheidung erfolgt durch das Gericht oder den Richter, von welchem der Dolmetscher zugezogen ist.[1]

E. 157. P. 47. 690.

1) Die Bestimmung darüber, wann Sachverständige abgelehnt werden können, sind in CP. § 371, StP. § 74 gegeben. Sie können insbesondere auch aus den Gründen abgelehnt werden, aus welchen ein Richter von der Ausübung des Amts kraft Gesetzes ausgeschlossen ist; CP. §§ 41, 42, StP. §§ 23—24. Dagegen wird aus diesen Gründen ohne eine Ablehnung der Sachverständige, mithin auch der Dolmetscher, nicht kraft Gesetzes „ausgeschlossen", Anm. 3 § 371. Der Sachverständige kann nach CP. § 373 Abs. 1, StP. § 76 Abs. 1 sein Gutachten unter Umständen verweigern, und dadurch sich ausschließen; und die Vernehmung öffentlicher Beamten als Sachverständige ist unter den Voraussetzungen der CP. § 373 Abs. 2, StP. § 76 Abs. 2 ausgeschlossen. Demnach sind auch für den Dolmetscher CP. § 373 und StP. § 76 anwendbar.

Der Dolmetscher enthält eine Entschädigung als Sachverständiger, Geb.-Ordn. für Zeugen und Sachverständige § 13 Abs. 2. Dieselbe gehört zu den baaren Auslagen der Gerichtskosten; GKG. §§ 79 Abs. 4, 84.

Sechzehnter Titel.

Berathung und Abstimmung.

Zum Tit. 16 vgl. H. Heinemann, Ztschr. f. ges. Strafrechtswissenschaft von Liszt und Lilienthal, 15, 1 ff.

Natürlich findet Tit. 16 nur auf Kollegialgerichte Anwendung, bei denen allein von Berathung und Abstimmung die Rede sein kann. Die Vorschriften des Titels ergeben

zugleich mittelbar, daß Entscheidungen aller Art, insbesondere auch Beschlüsse ohne voraufgegangene mV. von einem Kollegialgericht nur durch Zusammentreten desselben und auf Grund mündlicher Berathung und Abstimmung erfolgen können, nicht aber durch Zirkular oder auf einen Akt der Stimmen-Einholung und Stimmen-Abgabe. Ein „Berathung" im gesetzlichen Sinne kann nur durch unmittelbaren gegenseitigen Austausch der Meinungen in der Sitzung erfolgen; vgl. Zirkular-Verf. des Preuß. JM. 29. Mai 1884 (Müller, Preuß. Justizverf. S. 21) u. Meyer, Busch 18, 299. Vgl. auch Anm. 1 § 196. In den Konsulargerichtsbezirken und in den deutschen Schutzgebieten ist Tit. 16 entsprechend anwendbar Ges. 10. Juli 1879 § 13 u. 19. März 1888 § 2.

Preuß. Ausf.-G. § 90:

„In gerichtlichen Angelegenheiten, welche zu der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit nicht gehören, erfolgt die Berathung und Abstimmung nach den Vorschriften der §§ 194 bis 199 des DGV."

§ 194.

Bei Entscheidungen dürfen Richter nur in der gesetzlich bestimmten Anzahl mitwirken.[1]

Bei Verhandlungen von längerer Dauer kann der Vorsitzende die Zuziehung von Ergänzungsrichtern anordnen, welche der Verhandlung beizuwohnen und im Falle der Verhinderung eines Richters für denselben einzutreten haben.[2]

Die vorstehenden Bestimmungen finden auch auf Schöffen und Geschworene Anwendung.[3]

E. 158. N. 341. P. 47. 432. 690.

1) Die Zahl der Richter, welche nach GV. §§ 22, 26, 77, 81, 109, 124, 140 zur Entscheidung nöthig ist, ist eine absolut feste. Mehr Richter dürfen an der Berathung und Entscheidung nicht mitwirken, auch wenn sie zugegen sind. Das Gegentheil begründet Nichtigkeit und Revision, CP. §§ 513 Nr. 1, 542 Nr. 1, StP. § 377 Nr. 1. Die Handelsrichter sind gemäß ihrer Stellung als Richter im Abs. 1 einbegriffen. Abweichung vom Abs. 1 s. im § 139.

Auf die Beachtung der Vorschriften des § 194 (auch Abs. 2, 3), welche die vorschriftsmäßige Besetzung des Gerichts betreffen, auch des abgeänderten § 195, welcher ein absolutes Verbotsgesetz enthält, haben die Parteien ein prozessualisches Recht, nicht aber hinsichtlich der Bestimmungen der §§ 196—200, welche die interna des Gerichts betreffen und instruktionelle Dienstvorschriften sind.

2) Die Ergänzungsrichter müssen, außer bei den KfH., aus den regelmäßigen oder zeitweiligen Vertretern genommen werden, GV. §§ 62, 66, 67. Bei der KfH. kann für den Vorsitzenden nur dessen Vertreter (vgl. Anm. §§ 67, 109), und für einen Beisitzer nur ein Handelsrichter Ergänzungsrichter sein. Unter dem verhinderten „Richter" im Abs. 2 den Vorsitzenden der KfH. mit Thilo 764 nicht einzubegreifen, ist kein Grund. Ob Ergänzungsrichter zuzuziehen sind, entscheidet das Ermessen des Vorsitzenden. Die zufällige Anwesenheit eines Vertreters ohne die Anordnung seiner Zuziehung ermächtigt nicht zur Mitwirkung. An die Stelle des Vorsitzenden der Civilkammer kann der Ergänzungsrichter nur treten, wenn er das älteste Mitglied der Kammer ist. Hat bei der Verhandlung dieses älteste Mitglied nicht mitgewirkt, so muß sie unter Zuziehung desselben als Vorsitzenden erneuert werden (vgl. Turnau a. a. O. 1, 338). Vgl. Anm. 1 § 65.

3) Die Ergänzung und das Eintreten erfolgt gemäß GV. § 49 hinsichtlich der Schöffen, und nach StP. § 385 in Betreff der Geschworenen.

§ 195.

Bei der Berathung und Abstimmung dürfen außer den zur Entscheidung berufenen Richtern nur die bei demselben Gerichte zu ihrer juristischen

Ausbildung beschäftigten Personen zugegen sein, soweit der Vorsitzende deren Anwesenheit gestattet.[1]

E. 158 a. N. 342. P. 55—58. 690—693.

1) Die vorstehende, ein absolutes Verbotsgesetz ausdrückende Fassung des § 195 ist durch das Ges. 5. April 1888 bestimmt, vgl. Anm. 1 § 175; Anm. 1 § 194. Im GV. lautete § 195:

Die Berathung und Abstimmung des Gerichts erfolgt nicht öffentlich.

Diese Vorschrift steht der Zulassung der bei dem Gerichte zu ihrer juristischen Ausbildung beschäftigten Personen nicht entgegen.

Durch die jetzige Vorschrift ist nun unzweifelhaft allen Anderen außer den berufenen Richtern und den auszubildenden Juristen der Zutritt versagt, also sowohl den Justizaufsichtsbeamten (vgl. § 176 Abs. 3), als auch den Gerichtsschreibern, soweit letztere nicht zugleich bei dem Gerichte zu ihrer juristischen Ausbildung beschäftigt sind (Referendare); RG. Str. 18, 161. Nach Ablegung der Richteramts-Prüfung kann man den Gerichten nicht mehr zur juristischen Ausbildung überwiesen werden; daher sind Gerichts-Assessoren auch wenn sie einem Kollegialgericht zur unentgeltlichen Beschäftigung (selbst ohne Votum) überwiesen sind, von der Berathung nach § 195 ausgeschlossen; RG. Str. 25, 237. Wegen der großherzoglich hessischen Gerichts-Assessoren vgl. RG. Str. 26, 42. Auch Ergänzungsrichter (§ 194 Abs. 2), so lange sie nicht „eingetreten" sind, fallen unter das Verbot. — Die „Entscheidung" umfaßt Urtheile und Beschlüsse. — Das leise Berathen der Richter im Sitzungszimmer ist durch § 195 nicht ausgeschlossen. Wenn Dritte zwar in demselben Zimmer anwesend, aber außer Stande sind, die mit gedämpfter Stimme geführte Berathung zu vernehmen, so sind sie bei der Berathung nicht zugegen; vgl. P. 611, RG. Str. 22, 396.

§ 196.

Der Vorsitzende leitet die Berathung, stellt die Fragen und sammelt die Stimmen.

Meinungsverschiedenheiten über den Gegenstand, die Fassung und die Reihenfolge der Fragen oder über das Ergebniß der Abstimmung entscheidet das Gericht.[1]

E. 159. N. 342. 343. P. 47—58. 693.

1) Ueber die Literatur betreffs der Fragestellung bei Abstimmungen vgl. Rönne, Ergänz. 5. Ausg. 3, 283 ff. und Struckmann-Koch Anm. 3. In der RK. wurde beantragt, im Anschluß an den R. § 343 gesetzliche Vorschriften darüber zu geben, daß nicht nach dem Resultate, sondern nach den Gründen, den einzelnen That- und Rechtsfragen (Elementen) des Urtheils abzustimmen sei, namentlich getrennt sowohl über die rechtliche Erheblichkeit, als über den Beweis jeder einzelnen als Angriffs- oder Vertheidigungsmittel geltend gemachten Thatsache, wenn darüber Abstimmung erforderlich ist, — über Vorfragen stets getrennt, — über die Gründe für die maßgebende Ueberzeugung, bzw. für die freie richterliche Beweiswürdigung aber nicht getrennt. Die Findung des Urtheils ist jedoch nicht ein einfacher logischer oder mathematischer Schluß, sondern beruht auf einer Kombination von verschiedenen oder verschiedenwerthigen Vordersätzen, That- und Rechtsfragen und Schlüssen, deren Verhältniß gesetzgeberisch im Voraus durch allgemeine Grundsätze nicht festzustellen ist. Für den Strafprozeß ergiebt vielmehr die Abstimmung über das Resultat des ganzen Thatbestandes als Regel die wahre Intention der Urtheilsfinder. Vgl. Heinemann a. a. O. Im Civilprozesse wird die Abstimmung über die Prämissen der einzelnen Schlüsse, deren Verhältniß den Resultatsbeschluß der Entscheidung bestimmt, und zwar in dieser Weise über die Erheblichkeit und dann die Wahrheit der einzelnen Klage- und Einredegründe sachgemäß die Regel sein, indeß auch dann oft nur durch Abstimmung zu ermitteln sein, welche Frage als Vorfrage oder Voraussetzung für eine andere, welche Frage als einzelne That- oder Rechtsfrage anzusehen sei, und welche Schlüsse aus einzelnen Vordersätzen zu ziehen sind. Vgl. Pfizer, Busch 15, 365;

Struckmann-Koch Anm. 3. Abw. will Planck 1, § 36 S. 159 ff. gesonderte Abstimmung über Alles, was Gegenstand einer gesonderten Abstimmung sein kann, aber nicht über die Gründe, welche den Richter zu seiner Entscheidung über die von ihm anzunehmenden Rechtssätze (oder die thatsächliche Sachlage) bewegen. Auch die von Hellmann, Lehrb. 211 aufgestellte Sonderung der Fragen ist hinsichtlich der zu entscheidenden Rechtsfragen nicht genau und erschöpfend. Die Vorschriften, welche nur als Instruktion für den Richter dienen können, und deren Befolgung nach außen keiner Kontrolle unterliegt, würden auch praktisch keine Bedeutung haben. Vgl. v. Bar, krit. Viertelj. 10, 468 ff. Die Anträge in der RK. sind aus diesen Gründen abgelehnt; P. 47—54. Ueber bestrittene oder bedenkliche Prozeßvoraussetzungen ist freilich vor Eintritt in die sachliche Berathung abzustimmen; über die dabei zu beobachtende Reihenfolge vgl. Anm. 1 § 247 CP. Außerdem ist zu beachten, daß nach § 272 CP. das Gericht verpflichtet ist, das Endurtheil zu erlassen, wenn der Rechtsstreit zur Endentscheidung reif ist, daß daher, wenn das Resultat für die Endentscheidung durch die bisherige Erörterung bereits festgestellt ist, nicht mehr in Frage kommen kann, ob über streitige Behauptungen ein Beweis zu beschließen sei. Darüber, daß auf Grund einer Kompensationseinrede nicht vor Feststellung des Klagegrundes abzuweisen ist, vgl. Anm. 4 § 293 CP.; wegen Abstimmung über Summen § 198. Die Vorschläge und Ausführungen von Bolgiano sind abzulehnen. Eine temporäre Verstärkung des Richterkollegiums (Bolgiano Handb. 334) ist bei der zur Besetzung bestimmten Richterzahl unzulässig und durch eine Kombination der Stimmen nach Analogie des § 198 (Bolgiano, Busch 12, 468) ist eine brauchbare und verständliche Handhabe nicht zu schaffen; eine alleinige oder der Abstimmung nach Gründen folgende Abstimmung über das Resultat (Bolgiano, Busch 15, 387; civA. 78, 145 ff.) würde der Logik, welche durch das Urtheil ausgedrückt werden soll, widersprechen und eine sachgemäße logische Abfassung der Entscheidungsgründe unmöglich machen. — Ueber die Reihenfolge der Richter bei der Berathung ist nichts bestimmt; § 199 betrifft nur die Reihenfolge bei der Abstimmung; Meyer, Busch 16, 130 folgert sachgemäß aus der im Abs. 1 § 196 angegebenen Folge der Thätigkeit des Vorsitzenden, daß dem Stimmensammeln das Berathen, wofür § 199 keine Schranke setzt, vorangehen soll, wie es auch begrifflich Rede und Widerrede und nicht bloß einseitige, einander folgende, Erklärungen voraussetzt. — Für Schwurgerichte vgl. StP. §§ 290 ff.

Abs. 2 giebt dem einzelnen Richter das Recht, über Differenzen hinsichtlich der Fragestellung die Entscheidung des Kollegiums herbeizuführen und begrenzt hierin das Leitungsrecht des Vorsitzenden; P. 54.

§ 197.

Kein Richter, Schöffe oder Geschworener darf die Abstimmung über eine Frage verweigern, weil er bei der Abstimmung über eine vorhergegangene Frage in der Minderheit geblieben ist.

E. 160. M. 343. P. 58. 593.

§ 198.

Die Entscheidungen erfolgen, soweit das Gesetz nicht ein Anderes bestimmt, nach der absoluten Mehrheit der Stimmen.[1)]

Bilden sich in Beziehung auf Summen, über welche zu entscheiden ist, mehr als zwei Meinungen, deren keine die Mehrheit für sich hat, so werden die für die größte Summe abgegebenen Stimmen den für die zunächst geringere abgegebenen solange hinzugerechnet, bis sich eine Mehrheit ergiebt.[2)]

Bilden sich in einer Straffache, von der Schuldfrage abgesehen, mehr als zwei Meinungen, deren keine die Mehrheit für sich hat, so werden die dem Beschuldigten nachtheiligsten Stimmen den zunächst minder nachtheiligen so lange hinzugerechnet, bis sich eine Mehrheit ergiebt.

E. 161. M. 344. P. 58. 59. 432. 693. Prot. zu StP. 460—463.

1) In der CP. ist eine Abweichung vom Abs. 1 nicht bestimmt; dagegen in der StrP. §§ 262, 297, 307 für die dem Angeklagten nachtheiligen Entscheidungen.

2) Abs. 2 (Zusatz der RK.) bezieht sich nur auf absolute Summen, so daß durch die Summe das (zuzusprechende oder abzusprechende) Resultat der Entscheidung bestimmt wird. Er beruht (sowie auch Abs. 3) auf dem Gedanken, daß, wer das Plus wolle, auch jedenfalls das Minus will. Ob im Sinne des Abs. 2 „über eine Summe zu entscheiden", ist nöthigenfalls wieder durch Abstimmung zu bestimmen und richtet sich nicht unbedingt nach der Parteirolle. Der Abs. 2 kommt auch zu Gunsten des Beklagten zur Anwendung, wenn er z. B. für eine Summe Zahlung oder Verzicht u. s. w. einwendet. Der Antrag betraf ursprünglich „Summen, welche der Verurtheilung zu Grunde zu legen sind"; diese mißliche Fassung ist von der Redaktionskommission dem Texte entsprechend verbessert; Mot. 206, 207; P. 58, 59.

Vorausgesetzt ist, daß über eine Summe zu entscheiden ist, und der Rechtsgrund hierfür feststeht. Andernfalls ist dies zunächst nach § 196 Abs. 2 festzustellen. Ebenso ist vorausgesetzt, daß nur noch über die Summe ohne Beziehung auf andere Momente zu entscheiden ist, daß die Summe also unmittelbar das Resultat der Entscheidung auszudrücken hat, und nicht bloß relativ den Faktor für eine weitere Entscheidung oder ein weiteres Rechnungsexempel bestimmt. Ist letzteres der Fall, so wird ebenfalls zunächst die Fragestellung nach § 196 Abs. 2 zu ordnen sein. In dieser Weise dürfte auch die in der RK. unter Zustimmung des Regierungsvertreters ausgedrückte Ansicht verstanden sein, daß nur die Entscheidung über „absolute Summen" im Abs. 2 gemeint sei. Unter einer solchen ist daher nicht mit Hauck 216 immer nur „die im Urtheile auszusprechende Summe", sondern unter Umständen auch eine in Abrechnung zu bringende Summe zu verstehen; auch nicht mit Hellmann 2, 141, 142 jede Summe „an sich, abgelöst von der Frage nach der Verpflichtung".

§ 199.

Die Reihenfolge bei der Abstimmung richtet sich nach dem Dienstalter, bei den Schöffengerichten und den Kammern für Handelssachen nach dem Lebensalter; der Jüngste stimmt zuerst, der Vorsitzende zuletzt. Wenn ein Berichterstatter ernannt ist, so giebt dieser seine Stimme zuerst ab.[1]

Bei der Abstimmung der Geschworenen richtet sich die Reihenfolge nach der Auslooſung. Der Obmann stimmt zuletzt.

E. 162. M. 345. P. 59—64. 693—695.

1) Vgl. zu § 199 Meyer, Busch 16, 130 ff. u. Anm. 1 § 196. Die Gestattung eines Separatvotums zu Gehelmakten (vgl. CP. § 271 Abs. 3) war in erster Lesung angenommen und wurde in zweiter Lesung abgelehnt; P. 694, 692. Ueber die Niederlegung von Separatvoten zu den Gerichtsakten ist daher im GV. nichts bestimmt; sie ist indeß auch nicht reichsgesetzlich verboten, sondern in CP. § 271 Abs. 3 als statthaft vorausgesetzt und jedenfalls zulässig, soweit nicht Landesgesetze entgegenstehen; auch in der Geschäftsordnung für das Reichsgericht § 15 (Busch 10, 442, Centralbl. 1886 S. 300) als statthaft anerkannt; ebenso im Preuß. ALR. II 10 § 144. Vgl. Endemann 1, 185; Thilo 267; Gaupp Anm. III § 271 CP.; Seuffert Anm. 5 § 271 CP.; Struckmann-Koch Anm. 4 § 195. AM. Hellmann 2, 151; Puchelt 2, 102.

In Betreff des Berichterstatters vgl. CP. §§ 353, 354 und Anm. 1 CP. § 127; StP. §§ 23, 365, 391; GV. § 139 Abs. 2; Gesch.-Ordn. f. d. Reichsgericht §§ 7—13.

§ 200.

Schöffen und Geschworene sind verpflichtet, über den Hergang bei der Berathung und Abstimmung Stillschweigen zu beobachten.[1]

E. 163. P. 64—66. 693. 694.

1) Die Vorschrift, für Richter einschließlich der Handelsrichter und für die nach § 195 Abs. 2 Zugelassenen nach § 195 Abs. 1 selbstverständlich (vgl. Anm. 1 § 1; RG. Str. 26, 204), ist von der RK. gegen Angriffe aufrecht erhalten, um den Geschworenen und Schöffen ein gesetzliches Mittel zu geben, unzulässige Fragen Dritter abzulehnen. Auch ohne Strafandrohung als lex imperfecta sei ihre Befolgung zu erwarten. Die Pflicht zur Amtsverschwiegenheit hat das Recht zur Zeugnißverweigerung gemäß § 348 Nr. 5 CP. zur Folge; vgl. RG. Str. a. a. O.

Siebenzehnter Titel.

Gerichtsferien.

§ 201.

Die Gerichtsferien beginnen am 15. Juli und endigen am 15. September.[1]

E. 164. P. 66—68. 695—697. Sitz. 170. S. 15. Reichstagsmitt. v. 24. Nov. 1876.

1) Preuß. AG. § 91:

„Auf die Angelegenheiten der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit sind die Gerichsferien ohne Einfluß. Die Bearbeitung der Vormundschaftssachen, Nachlaßsachen, Lehns-, Familienfideikommiß- und Stiftungssachen kann während der Ferien unterbleiben, soweit das Bedürfniß einer Beschleunigung nicht vorhanden ist.

Im Uebrigen finden die Vorschriften der §§ 202—204 des DGV. hinsichtlich der durch dieses Gesetz den ordentlichen Gerichten zugewiesenen Angelegenheiten, sowie hinsichtlich der zur Zuständigkeit des Geheimen Justizraths gehörigen Angelegenheiten entsprechende Anwendung." —

Für Sachsen vgl. V. die Gerichtsferien betr. v. 25. April 1880, GVl. 53.

Die Ferien sollen nach den Mot. 207 die zweifache Bestimmung haben, die Beurlaubung der gerichtlichen Beamten zu erleichtern und den Privatpersonen, welche als Handelsrichter, Zeugen oder Sachverständige zum Gerichtsdienste herangezogen werden, die Erntezeit freizulassen. Bei der unbedingten und allgemeinen Fassung der Vorschriften der §§ 201—204 sind die Ferien indeß für alle Betheiligte gegeben. Alle Gerichte, wie Parteien, haben ein prozessualisches Recht auf deren Beachtung. Vgl. auch § 202 Abs. 3, ferner Alexander-Katz, Busch 7, 500 ff.

Ueber den Einfluß der Ferien auf die Fristen vgl. CP. 201. — Sowohl der 15. Juli als auch der 15. Sept. sind Ferientage; Anm. 2 CP. § 201. — Ueber Sonn- und Feiertage bestimmen CP. §§ 171, 193, 200, 681 und StP. § 37. Welche Tage Feiertage im Sinne des Gesetzes sind, bestimmt sich durch die Landesvorschriften. Ein Antrag, daß die für die Gerichte geltenden Feiertage durch kaiserliche Verordnung festgesetzt würden, ist in der RK. abgelehnt. Vgl. Anm. 2 CP. § 171, dazu für das Reichsger. Gesch.-Ordn. des Reichsgerichts § 6, Busch 10, 443; für Baden V. 28. Jan. 1869 u. 26. Nov. 1879 (GVl. 841); jetzt v. 18. Juli 1887.

§ 202.

Während der Ferien werden nur in Feriensachen Termine abgehalten und Entscheidungen erlassen.[1]

Feriensachen sind:[2]

1. Strafsachen;
2. Arrestsachen und die eine einstweilige Verfügung betreffenden Sachen;
3. Meß- und Marktsachen;
4. Streitigkeiten zwischen Vermiethern und Miethern von Wohnungs- und anderen Räumen wegen Ueberlassung, Benutzung und Räumung derselben, sowie wegen Zurückhaltung der vom Miether in die Miethsräume eingebrachten Sachen;
5. Wechselsachen;

6. Bausachen, wenn über Fortsetzung eines angefangenen Baues gestritten wird.

Das Gericht kann auf Antrag auch andere Sachen, soweit sie besonderer Beschleunigung bedürfen, als Feriensachen bezeichnen.[3] Die gleiche Befugniß hat vorbehaltlich der Entscheidung des Gerichts der Vorsitzende.[4]

E. 165. P. 68—70. 697.

1) Abs. 1 soll bedeuten: in Betreff der Abhaltung der Termine und der Erlassung von Entscheidungen tritt während der Ferien die Beschränkung ein, daß dies nur in Feriensachen geschehen soll. Andere prozeßleitende Verfügungen, Ansetzung von Terminen zu Verhandlungen nach den Ferien, Zustellungen u. s. w. können auch während der Ferien erfolgen und sind von § 202 Abs. 1 nicht betroffen; P. 697. Auch die Entscheidungen des Gerichtsschreibers fallen an sich unter Abs. 1. Die Ertheilung der Vollstreckungsklausel wird jedoch von den Ferien nicht berührt, da sie zum ZV.-Verfahren gehört, OLG. Jena, Busch 7, 93. Das Erlassen der Entscheidungen umfaßt die Verkündung derselben und die gerichtsseitige Zustellung der nicht verkündeten, vgl. Anm. 3 CP. § 273 und § 294. Solche Verkündungen und Zustellungen sollen also während der Ferien ebenfalls nur in Feriensachen erfolgen. — Wegen Nichtbeobachtung der Ferien ist nach § 85 des preuß. Ausf.Ges. v. 24. April 1878 Beschwerde im Aufsichtswege zulässig; OLG. Cassel, Busch 14, 486.

„Werden nur abgehalten, bzw. erlassen", d. h. nach der Ausdrucksweise der Reichsjustizgesetze: dürfen nur abgehalten bzw. erlassen werden. (Vgl. z. B. Anm. 1 CP. § 281). Die Vorschrift ist also eine kategorische und nicht bloß instruktionelle, vgl. auch Anm. § 201.

Ist daher gegen Abs. 1 ein Termin in den Ferien angesetzt, so kann gegen den Geladenen kein Versäumnißurtheil ergehen; erscheint er jedoch, ohne den Verstoß zu rügen, so ist der Mangel geheilt, CP. § 267. Ist gegen Abs. 1 eine Entscheidung erlassen, so kann weder die Zustellung noch die Verkündung (gegen Hauck 219) als ungeschehen und wirkungslos erachtet werden; sondern die formell erlassene Entscheidung, wie bei sonstigen Gesetzwidrigkeiten, nur durch die zulässigen Rechtsbehelfe angegriffen und beseitigt werden. Vgl. Struckmann-Koch Anm. 1; RG. 31, 430.

2) Feriensachen sind a) kraft Gesetzes die in Abs. 2 Nr. 1—6 bemerkten; b) kraft Verfügung des Gerichts bzw. des Vorsitzenden die nach Abs. 3 bezeichneten.

Nr. 1. Ein Antrag, nur Haft- und Vollstreckungssachen, bzw. das Vorverfahren in allen Strafsachen als Feriensachen zu erklären, ist von der RK. abgelehnt.

Nr. 2. CP. §§ 796 ff.

Nr. 3. CP. §§ 30, 194, 234, 459.

Nr. 4 entspricht dem § 23 Nr. 2 Abs. 1.

Nr. 5 vgl. § 101 Nr. 2, CP. §§ 565—567, 648, 837. Daß nur die im Wechselprozesse eingeleiteten Wechselklagen Feriensachen sind, ist hier, wie in § 101 Nr. 2, nicht bestimmt. AM. Thilo 273.

Nr. 6 vgl. die nicht mehr geltenden Bestimmungen der Preuß. V. v. 21. Juli 1846 §§ 13 Nr. 7, 14, 27.

Außerdem sind Feriensachen die Streitigkeiten aus § 12 des Ges. über das Telegraphenwesen vom 6. April 1892, RGBl. 467, § 13.

3) Andere Sachen, als die in Anm. 2 bemerkten sind nur dann Feriensachen, wenn sie als solche auf Antrag einer Partei bezeichnet sind. Der Antrag kann vor oder in den Ferien gestellt werden. Ob sie einer besonderen Beschleunigung bedürfen, um sie zu Feriensachen zu machen, unterliegt dem vernünftigen Ermessen des Gerichts. Vgl. betreffs der Kostenfestsetzung: Kammerger. Busch 11, 330; RG. 31, 430. Gegen die ausdrückliche oder inhaltlich (durch Anberaumung eines späteren Termins erklärte) Ablehnung des Antrags ist nach CP. § 530 Beschwerde zulässig; RG. 12. Aug. 1892, JW. 392.

Nöthig ist, daß das Gericht die Sache ausdrücklich als Feriensache bezeichnet,

was dem Gegner mitzutheilen ist. Die bloße Ansetzung eines Termins während der Ferien macht sie nicht zur Feriensache.

4) Der Schlußsatz ist Zusatz der RK. Der Vorsitzende kann Sachen vor die Ferien-Abtheilung bringen; diese selbst hat aber endgültig zu entscheiden, ob es Feriensachen sein sollen, P. 69, 697, und zwar auch dann, wenn ein Gegenantrag einer Partei nicht vorliegt; Endemann 1, 189. Im Uebrigen gilt für die Befugniß des Vorsitzenden hinsichtlich des Antrags und der Bezeichnung das in Anm. 3 Bemerkte.

§ 203.

Zur Erledigung der Feriensachen können bei den Landgerichten Ferienkammern, bei den Oberlandesgerichten und dem Reichsgerichte Feriensenate gebildet werden.[1]

E. 165 a. P. 70. 698.

1) § 203 ist von der RK. eingeschaltet, ohne daß über das Verhältniß der §§ 61 bis 66 zu den Ferienkammern und den Feriensenaten etwas bestimmt ist. Da indeß nichts Abweichendes bestimmt ist, so müssen die Ferienkammern und Senate hinsichtlich aller anderen Vorschriften außer der Bestimmung, daß sie zur Erledigung der Feriensachen dienen, den sonstigen Kammern gleichgestellt werden, mithin auch hinsichtlich der Anwendbarkeit der §§ 61 ff. Daß die Bildung ohne Rücksicht auf die §§ 61 ff. lediglich der Landesjustizverwaltung überlassen sein soll (Struckmann-Koch Anm. 1), ist nicht angedeutet und würde für die Feriensachen den für die §§ 61 ff. maßgebenden legislatorischen Gründen ebenso widersprechen, wie ein Verfahren gegen diese Paragraphen für die anderen Sachen. Ueber den Feriensenat beim Reichsgericht vgl. Gesch.-Ordn. des Reichsger. § 26. Vgl. ferner Pr. AG. §§ 38 Abs. 3, 48 Abs. 3.

§ 204.

Auf das Mahnverfahren,[1] das Zwangsvollstreckungsverfahren[2] und das Konkursverfahren[3] sind die Ferien ohne Einfluß.

E. 166. P. 70. 71. 698.

1) Das Mahnverfahren ist von der RK. eingeschaltet. Auf die Frist der CP. §§ 632, 636 Abs. 1 haben die Ferien keinen Einfluß; der Termin nach dem Widerspruche und die Ladungsfrist des § 636 Abs. 2 CP. gehören indeß nicht mehr zum Mahnverfahren; die Klagefrist des § 637 gehört dagegen zum Mahnverfahren, da sie die durch dasselbe eingetretenen Wirkungen der Rechtshängigkeit erhält, bzw. nach fruchtlosem Ablaufe zerstört; Schulze, proz. Zeitbest. 63. AM. OLG. Dresden, Busch 6, 513; Alexander-Katz a. a. O. 507; Struckmann-Koch Anm. 1, A. Förster Anm. 7 CP. § 637.

2) Zu dem von den Ferien nicht beeinflußten ZV.-Verfahren gehören auch die Subhastationstermine; Interventionsklagen aus CP. § 690 sind dagegen nicht Feriensachen; aM. Falkmann, ZV. S. 159; Staub JW. 1888 S. 297; ebensowenig Klagen auf Erlaß eines Vollstreckungsurtheils aus §§ 660, 868, weil dieselben nicht zum ZV.-Verfahren gehören; Kammergericht, Busch 13, 350.

3) Durch die Erwähnung des Konkursverfahrens wird bestätigt, daß das GV. auch auf die KO. anwendbar ist. Vgl. P. 71 und Vorb. vor § 1.

Urkundlich unter Unserer Höchsteigenhändigen Unterschrift und beigedrucktem Kaiserlichen Insiegel.

Gegeben Berlin, den 27. Januar 1877.

(L. S.) **Wilhelm.**

Fürst v. Bismarck.

Einführungsgesetz
zum
Gerichtsverfassungsgesetze.

Vom 27. Januar 1877.

Wir **Wilhelm**, von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen ꝛc.

verordnen im Namen des Deutschen Reichs, nach erfolgter Zustimmung des Bundesraths und des Reichstags, was folgt:

§ 1.

Das Gerichtsverfassungsgesetz tritt im ganzen Umfange des Reichs an einem durch Kaiserliche Verordnung mit Zustimmung des Bundesraths festzusetzenden Tage, spätestens am 1. Oktober 1879, gleichzeitig mit der im § 2 des Einführungsgesetzes der Civilprozeßordnung vorgesehenen Gebührenordnung in Kraft.[1]

E. 1. P. 433. 747. 748. Sitz. 170. S. 15. Reichstagssitz. v. 25. Nov., 19. Dez. 1876.

1) Ein früherer Tag, als der 1. Okt. 1879, ist nicht festgesetzt, und ist daher mit diesem Tage das GV. in Kraft getreten; für Helgoland mit dem 1. April 1891; vgl. Anm. § 1 EG. zu CP. Die in der Verord. 20. März 1891, RGBl. 21 bestimmten Modifikationen (betr. die Schöffengerichte) sind durch Ges. 4. Juni 1893 (RGBl. 193) sanktionirt. Wegen der Konsulargerichtsbarkeit und der Gerichte in den deutschen Schutzgebieten vgl. Anm. 1 § 13, Ges. 10. Juli 1879 u. 19. März 1888.

§ 2.

Die Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes finden nur auf die ordentliche streitige Gerichtsbarkeit und deren Ausübung Anwendung.[1]

E. 2. P. 433. 748.

1) Vgl. GV. §§ 12, 13. Die „ordentliche streitige Gerichtsbarkeit" umfaßt die Angelegenheiten, welche nach der StP., CP. und KO. vor die ordentlichen Gerichte gehören. Dahin gehört außer den im GV. § 13 bezeichneten Strafsachen und bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (Einl. CP. § 4 und Anm. GV. § 13) insbesondere auch das Konkursverfahren (KO. §§ 64, 65) und es findet auch auf dieses das GV. Anwendung; GV. § 204, Mot. 215, Einl. z. GV. Hinsichtlich der streitigen Gerichtsbarkeit vor den ordentlichen Gerichten bleiben nur diejenigen reichs- und landesgesetzlichen Bestimmungen bestehen, welche in den Reichsjustizgesetzen aufrecht erhalten sind; EG. §§ 5—8, 12, 14, Mot. 214. Ueber das preuß. Verfahren betreffend Entscheidungen über unstreitige bzw. Vormundschafts-Gerichtsbarkeit vgl. Hinrichs, civA. 75, 100 f., 117 f.

§ 3.

Die Gerichtsbarkeit in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und Strafsachen, für welche besondere Gerichte zugelassen sind, kann den ordentlichen Landes-

gerichten durch die Landesgesetzgebung übertragen werden. Die Uebertragung darf nach anderen als den durch das Gerichtsverfassungsgesetz vorgeschriebenen Zuständigkeitsnormen erfolgen.[1]

Auch kann die Gerichtsbarkeit letzter Instanz in den vorerwähnten Sachen auf Antrag des betreffenden Bundesstaates mit Zustimmung des Bundesraths durch Kaiserliche Verordnung dem Reichsgerichte übertragen werden.[2]

Insoweit für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten ein von den Vorschriften der Civilprozeßordnung abweichendes Verfahren gestattet ist, kann die Zuständigkeit der ordentlichen Landesgerichte durch die Landesgesetzgebung nach anderen als den durch das Gerichtsverfassungsgesetz vorgeschriebenen Normen bestimmt werden.[3]

E. 3. P. 433. 434. 747. 749.

1) Abs. 1 u. 2 betreffen die Angelegenheiten, für welche nach GV. § 14 besondere Gerichte zugelassen sind. Für dieselben sind nach Abs. 1 im Falle der Uebertragung an die ordentlichen Gerichte andere Zuständigkeitsbestimmungen und nach den §§ 3 der EG. zu CP. und StP. ein abweichendes Verfahren gestattet. Soweit die Landesgesetzgebung solche Angelegenheiten den ordentlichen Gerichten überträgt und dabei von diesen Befugnissen nicht Gebrauch macht, sind CP., StP. und GV. anwendbar, weil sie auf die gesammte Thätigkeit der ordentlichen Gerichte Anwendung finden, Mot. 209. Da nach GV. § 14 für diese Sachen besondere Gerichte zugelassen werden, also auch künftig von der Landesgesetzgebung neu eingerichtet werden können, vgl. Anm. 1 § 14, so kann die Landesgesetzgebung die Uebertragung auch jederzeit zurücknehmen. In der Uebertragung liegt, wie in jedem Gesetzgebungsakte, kein Verzicht auf die Zulässigkeit späterer legislatorischer Aenderung; Struckmann-Koch Anm. 1. AM. Endemann 1, 196.

Die Zuständigkeitsnormen des GV. betreffen nur die sachliche Zuständigkeit. Da indeß nach § 3 Abs. 2 EG. z. CP. auch ein anderes „Verfahren" in den bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten des GV. § 14 gestattet ist, so können auch die Vorschriften der CP. über örtliche Zuständigkeit abweichend bestimmt werden.

Ob zugleich ein abweichendes Verfahren angeordnet wird, ist für die Zulässigkeit der Uebertragung oder der Aenderung sachlicher Zuständigkeit nach dem deutlichen Wortlaute gleichgültig. Die beiden Befugnisse bestehen unabhängig neben einander. AM. Keller 241, 242.

2) Abs. 2. Die „vorerwähnten Sachen" sind die im Abs. 1 bezeichneten „bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, für welche besondere Gerichte zugelassen sind", ohne Rücksicht darauf, ob besondere Gerichte wirklich bestellt sind. — Zur Uebertragung der Gerichtsbarkeit letzter Instanz an das Reichsgericht ist die Zustimmung des Bundesraths und des Kaisers außer dem Antrage des Bundesstaats erfordert, um nicht dem Bundesstaate allein eine Ueberlastung oder mit Rücksicht auf die zugelassenen Rechtsmittel eine sachwidrige Behelligung des Reichsgerichts zu gestatten. Wenn solche Sachen den ordentlichen Gerichten belassen und dafür auch keine Ausnahmebestimmungen getroffen werden, bleibt das Reichsgericht nach Maßgabe der einschlägigen Bestimmungen der CP. und StP. auch ohne Kaiserl. Verordnung als letzte Instanz zuständig, Mot. 209.

Zur Vermeidung einer Beseitigung der Landesvertretung für den Antrag des Bundesstaats wurde in der RK. beantragt, hinzuzufügen: Inwiefern die Zustimmung der Landesvertretung nothwendig ist, richtet sich nach der Landesverfassung. Die RK. lehnte dies ab, weil dem Reiche der Bundesstaat als Ganzes gegenüber stehe, und das rechtliche Zustandekommen der Akte der Einzelstaaten vom Reiche nicht zu prüfen sei. Sie „konstatirte", daß die Frage, ob ein Antrag des Bundesstaats ohne Zustimmung der landesverfassungsmäßigen Vertretung rechtlich wirksam sei, an dieser Stelle nicht entschieden werden sollte; P. 433, 434.

Im Abs. 2 ist nur über die Uebertragung der Gerichtsbarkeit letzter Instanz bestimmt.

Dem Reichsgerichte ein anderes Verfahren vorzuschreiben, als vor demselben sonst stattzufinden hat, ist nicht gestattet; auch § 3 Abs. 2 EG. zu CP. gestattet ein abweichendes Verfahren nur, soweit die Gerichtsbarkeit für derartige bürgerliche Rechtsstreitigkeiten durch die Landesgesetzgebung den ordentlichen Gerichten übertragen wird, was für Abs. 2 nicht zutrifft. Vgl. Endemann I, 199. Ob für die Zulässigkeit der Revisions-Reichsgerichtsinstanz durch die Landesgesetzgebung abweichende Voraussetzungen bestimmt werden können — wie § 68 des preuß. Ges. 18. Febr. 1880 für agrarische Auseinandersetzungen bestimmt, daß die Revision auf Verletzungen eines Gesetzes auch dann gestützt werden kann, wenn sich dessen Geltungsbereich über den Bezirk eines OLG. nicht erstreckt — ist streitig. Vgl. RassK. 25, 688—707. Es dürfte indeß gemäß Abs. 2 für statthaft zu erklären sein, da Abs. 2 die Uebertragung der, von der Landesgesetzgebung zu bestimmenden Gerichtsbarkeit letzter Instanz betrifft und jene Frage nicht eine Frage des Verfahrens im engeren Sinne ist.

Uebertragungen der letzten Instanz an das Reichsgericht auf Grund des § 3 haben durch die Verordn. 26. Sept. 1879 u. Ges. 14. März 1881 (vgl. Anm. 2 GV. § 135) stattgefunden.

3) Abs. 3 betrifft nur bürgerliche Rechtsstreitigkeiten, nicht Strafsachen. Nach dem Wortlaute „insoweit ein von den Vorschriften der CP. abweichendes Verfahren gestattet ist", würden darunter mit Rücksicht auf § 3 Abs. 2 EG. z. CP. auch die Sachen einbegriffen sein, für welche besondere Gerichte zugelassen sind. Hinsichtlich dieser ist indeß die durch Abs. 3 allein betroffene Zuständigkeitsfrage bereits in Abs. 1 geordnet. Abs. 3 betrifft daher nur die Sachen, für welche auch vor den ordentlichen Gerichten nach §§ 11, 15 EG. z. CP. ein abweichendes Verfahren gestattet ist. So auch Mot. 209, 210.

§ 4.

Durch die Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes über die Zuständigkeit der Behörden wird die Landesgesetzgebung nicht gehindert, den betreffenden Landesbehörden jede andere Art der Gerichtsbarkeit, sowie Geschäfte der Justizverwaltung zu übertragen.[1] Andere Gegenstände der Verwaltung dürfen den ordentlichen Gerichten nicht übertragen werden.[2]

E. 4. P. 434—437. 749.

1) „Den betreffenden Landesbehörden", d. h. den ordentlichen Landesgerichten und den Staatsanwaltschaften, Mot. 210, nicht dem Reichsgerichte. — „Jede andere Art der Gerichtsbarkeit", also nichtstreitige Gerichtsbarkeit, oder streitige Gerichtsbarkeit, welche nicht zu der ordentlichen im Sinne der Reichsjustizgesetze gehört. Ein Antrag: „Geschäfte der freiwilligen Gerichtsbarkeit dürfen den Oberlandesgerichten nicht übertragen werden", wurde in der RK. abgelehnt, da die letzteren in Preußen und Bayern zweckmäßig als Lehnshöfe bzw. Fideikommißgerichtshöfe fungiren. Vgl. Preuß. AG. § 49 Nr. 1, 2. — Die „Justizverwaltung" betrifft alle Geschäfte, welche zur Herbeiführung und Vollziehung der Rechtspflege nöthig sind, insbesondere auch äußere Angelegenheiten, Sorge für Gerichtsgebäude, Strafanstalten, Gerichtsutensilien u. s. w. — Im Uebrigen vgl. betreffs der Justizverwaltung preuß. AG. §§ 77—85.

2) Der zweite Satz ist von der RK. hinzugefügt, um die „Gerichte" nicht zugleich als Verwaltungsbehörden fungiren zu lassen. Hierdurch ist die Trennung der Justiz von der Verwaltung reichsgesetzlich festgestellt. Dadurch soll aber nicht ausgeschlossen sein, daß einzelnen Gerichtsbeamten persönlich ausnahmsweise Verwaltungsgeschäfte übertragen werden, z. B. Verwaltungsfunktionen, Zuziehung von Richtern zu Verwaltungsgerichten; Mot. 210, P. 434—437. Vgl. betreffs der Zulässigkeit der Nebenämter für Richter Anm. 1 GV. § 7. Ueber die Verpflichtung der Gerichte, Stempeldefraudationen der Steuerbehörde anzuzeigen, vgl. preuß. Ausf.-Ges. v. 24. April 1878 § 106 und JMV. vom 24. Nov. 1884, JMBl. 268.

§ 5.

In Ansehung der Landesherren und der Mitglieder der landesherrlichen Familien,[1] sowie der Mitglieder der Fürstlichen Familie Hohenzollern[2] finden die Bestimmungen des Gerichtsverfassungsgesetzes nur insoweit Anwendung, als nicht besondere Vorschriften der Hausverfassungen oder der Landesgesetze abweichende Bestimmungen enthalten.

E. 5. P. 130—139. 437—440. P. z. CP. 756—758.

1) Vgl. EG. z. StP. § 4 — EG. z. CP. § 5. — Gegen die Landesherren besteht in den meisten deutschen Staaten in Folge der verfassungsmäßigen Unverletzlichkeit (Preuß. Verf. v. 31. Jan. 1850 Art. 43) eine Strafgerichtsbarkeit überhaupt nicht. In den meisten Staaten bestehen für die Landesherren und die Mitglieder ihrer Familien besondere Gerichte oder Gerichtsstände und Exemtionen von der Verpflichtung zum persönlichen Erscheinen vor Gericht und von der Eidesleistung. (In Oldenburg und Braunschweig besteht für die Landesherren und ihre Familien kein eximirter Gerichtsstand.) In beiden Mecklenburg und Sachsen-Meiningen konnte gegen den Landesherren nur mit dessen Genehmigung geklagt werden, Mot. 210, 211. Diese verschiedenen Abweichungen sind mit einigen gleich zu erwähnenden Beschränkungen aufrecht erhalten, soweit sie durch gegenwärtige oder zukünftige, geschriebene oder ungeschriebene Hausverfassungen oder Landesgesetze begründet sind oder eingeführt werden; Anm. 2 zu GV. § 13. Die Motive sagen S. 211 zum § 5: Die Fassung des Entwurfs läßt erkennen, daß nicht nur die bestehenden besonderen Vorschriften aufrecht erhalten bleiben, sondern auch neue landesgesetzliche Bestimmungen in dieser Beziehung getroffen werden können. Die Exemtion ist indeß dadurch beschränkt, daß die Landesherren und ihre Familien die Rechte ihrer Hausverfassungen und Landesgesetze nur in ihrem eignen Staate, nicht in einem anderen Bundesstaate haben. Der allgemeine Gerichtsstand eines deutschen Souveräns ist freilich niemals in einem anderen Bundesstaate; wohl aber können die besonderen Gerichtsstände (§§ 24, 25 CP.) begründet sein. Abw. Wach I, 413, 414, vgl. dagegen Seuffert, Busch II, 193. In einem andern Staate sind sie nicht „Landesherren" und nicht „landesherrliche" Familien; und haben ihre Landesgesetze und Hausverfassungen keine rechtsverbindliche Kraft. Eine praktische Bedeutung hat dieser Unterschied mit Rücksicht auf Verhältnisse, welche aus dem Grundbesitze landesherrlicher Familienangehöriger in einem andern Bundesstaate folgen. Mit Rücksicht hierauf ist für dieselben sowie für die Mitglieder der Fürstl. Familie Hohenzollern in StP. § 71 und CP. §§ 196, 340, 441, 446 allgemein die Verpflichtung zum persönlichen Erscheinen an Gerichtsstelle aufgehoben, und die Eidesleistung durch Unterschrift der Eidesformel gestattet; Mot. 211. — Eine andere Beschränkung der Exemtion der Landesherren und ihrer Familien ist durch das EG. zur CP. § 5 (vgl. Anm. dazu) bestimmt: Für vermögensrechtliche Ansprüche Dritter (d. h. Anderer als der Mitglieder der betr. landesherrlichen Familien, P. 437 bis 440) darf die Zulässigkeit des Rechtswegs nicht von der Genehmigung des Landesherrn abhängig gemacht werden.

Für Preußen: Rechtsangelegenheiten aller Art (mit Ausnahme des unberührt bleibenden Grundbuchwesens) unter den Mitgliedern der Königlichen Familie sind der Gerichtsbarkeit der bürgerlichen Gerichte entzogen. Vgl. Verordn. 2. Jan. 1849 § 11; Art. III Nr. 1 Abs. 3 Ges. 26. April 1851. Streitigkeiten unter denselben (auch Ehescheidungen) entscheidet der König, welcher hausverfassungsmäßig zugleich die Vormundschaftsbehörde ist. Die Angelegenheiten der sonstigen unstreitigen Gerichtsbarkeit versieht das Ministerium des Königl. Hauses; Kab.-O. vom 11. Jan. 1819 zu Nr. 4, GS. 2. Für Klagen Dritter gegen Mitglieder der Königlichen Familie, also auch gegen den König selbst ist der persönliche Gerichtsstand derselben bei dem, mit dem Kammergerichte verbundenen, Geheimen Justizrathe; Ges. 26. April 1851 Art. III Nr. 1 Abs. 1, 2; AG. z. GV. § 18; AG. z. CP. § 9. Vgl. Näheres, sowie für die anderen Bundesstaaten Anm. 2 § 5 EG. zu CP. und Kleiner I, 109 ff.

2) Wegen der Fürstl. Familie Hohenzollern vgl. Accessionsvertrag 7. Dez. 1849, Preuß. Ges. 12. März 1850, Ges. 26. April 1851 Art. III, Erlaß 14. Aug. 1852 (GS. 771).

§ 6.

Unberührt bleiben die bestehenden landesgesetzlichen Vorschriften über die Zuständigkeit der Schwurgerichte für die durch die Presse begangenen strafbaren Handlungen.

Reichstagsmitz. v. 19. Dez. 1876.

§ 7.

Die Militärgerichtsbarkeit, sowie das landesgesetzlich den Standesherren gewährte Recht auf Austräge werden durch das Gerichtsverfassungsgesetz nicht berührt.[1]

E. 6. P. 400. 441. 749.

1) Das Recht der Standesherren auf Austräge betrifft nur die Strafsachen, deutsche Bundesakte vom 10. Juni 1815 Art. XIV. Vgl. Anm. 5 § 45. Nur das bereits „gewährte" Recht bleibt erhalten; es darf also nicht landesgesetzlich ein solches Recht neu eingeführt oder erweitert werden.

§ 8.

Durch die Gesetzgebung eines Bundesstaates, in welchem mehrere Oberlandesgerichte errichtet werden, kann die Verhandlung und Entscheidung der zur Zuständigkeit des Reichsgerichts gehörenden Revisionen und Beschwerden in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten einem obersten Landesgerichte zugewiesen werden.[1]

Diese Vorschrift findet jedoch auf bürgerliche Rechtsstreitigkeiten, welche zur Zuständigkeit des Reichs-Oberhandelsgerichts gehören oder durch besondere Reichsgesetze dem Reichsgerichte zugewiesen werden, keine Anwendung.[2]

E. 7. P. 441. 447—464. 749.

1) Vgl. Vorb. 1 vor § 125, EG. zur CP. §§ 7, 8, CP. § 511.

Der Vorbehalt ist auf Sachsen nach dem Ges. 11. April 1877 nicht anwendbar, Anm. § 125. Nur Bayern hat ein oberstes Landesgericht errichtet; Bayer. AG. z. BG. 23. Febr. 1879 Art. 42 ff.; Verordn. 9. April 1879.

2) Zur Bestimmung der Zuständigkeitsgrenzen zwischen dem Reichsgerichte und einem obersten Landesgerichte haben daher noch fortdauernd die Gesetze Bedeutung, welche die Zuständigkeit des Reichs-(Bundes-)Oberhandelsgerichts bestimmen, insbesondere also das Oberhandelsgerichtsgesetz v. 12. Juni 1869, BGBl. 201, die Gesetze 1. Juni 1870 § 2 über Flößeretabgaben, Ges. 1. April 1871 betreffend Einführung norddeutscher Bundesgesetze in Bayern § 3 (Konsularsachen), 11. Juni 1870 § 32 betr. das Urheberrecht an Schriftwerken, das Haftpflichtgesetz 7. Juni 1871 § 10, das Reichsbeamtengesetz 31. März 1873 §§ 152 Abs. 2, 153, 154 Abs. 2, Strandungsordnung 17. Mai 1874 § 44, Ges. 30. Nov. 1874 § 19 über Markenschutz (soweit dasselbe noch Geltung hat; vgl. § 24 Ges. 12. Mai 1894, betr. den Schutz der Waarenbezeichnungen, RGBl. 441); Bankges. vom 14. März 1875 § 50, Ges. 9. Jan. 1876 § 16 betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste, 10. Januar 1876 § 9 über den Schutz der Photographien, vom 11. Januar 1876 § 14 betr. das Urheberrecht an Mustern und Modellen. Zuweisungen an das Reichsgericht enthalten ferner: Gen.-Ges. 1. Mai 1889 § 146, das Patentgesetz 7. April 1891 § 38; das Gesetz betr. den Schutz von Gebrauchsmustern 1. Juni 1891 § 12; Ges. zum Schutz der Waarenbezeichnungen 12. Mai 1894, RGBl. 441, § 21; Reichs-Stempel-Ges. Fass. 27. April 1894, RGBl. 381, § 33. — Zu beachten ist ferner, daß zur Zuständigkeit des Oberhandelsgerichts nach dem Gesetz 12. Juni 1869 § 13, BGBl. 203, nicht bloß dieselben Sachen gehörten, welche im GV. § 101 den

KfH. überwiesen sind, sondern namentlich auch alle Ansprüche gegen einen Kaufmann aus dessen Handelsgeschäften; mithin jetzt zur Zuständigkeit des Reichsgerichts auch die Ansprüche gegen die Gesellschaften mit beschränkter Haftung gemäß § 13 Ges. 20. April 1892, RGBl. 477 (Art. 5 HGB.) gehören; vgl. Busch 18, 319. Vgl. Anm. 7, 8 § 101.

§ 9.

Durch die Gesetzgebung eines Bundesstaates, in welchem mehrere Oberlandesgerichte errichtet werden, kann die Verhandlung und Entscheidung der zur Zuständigkeit der Oberlandesgerichte gehörenden Revisionen und Beschwerden in Strafsachen ausschließlich einem der mehreren Oberlandesgerichte zugewiesen werden.

E. 8. P. 441—446. 749—752

§ 10.

Die allgemeinen, sowie die in den §§ 126, 132, 133, 134, 137, 139, 140, 183 Abs. 1 enthaltenen besonderen Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes finden auf die obersten Landesgerichte als Behörden der ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit entsprechende Anwendung.

E. 9. P. 446. 464. 725.

§ 11.[1]

Die landesgesetzlichen Bestimmungen, durch welche die strafrechtliche oder civilrechtliche Verfolgung öffentlicher Beamten wegen der in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung ihres Amts vorgenommenen Handlungen an besondere Voraussetzungen gebunden ist, treten außer Kraft.[2]

Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, durch welche die Verfolgung der Beamten entweder im Falle des Verlangens einer vorgesetzten Behörde oder unbedingt an die Vorentscheidung einer besonderen Behörde gebunden ist,[3] mit der Maßgabe

1. daß die Vorentscheidung auf die Feststellung beschränkt ist, ob der Beamte sich einer Ueberschreitung seiner Amtsbefugnisse oder der Unterlassung einer ihm obliegenden Amtshandlung schuldig gemacht habe;[4]
2. daß in den Bundesstaaten, in welchen ein oberster Verwaltungsgerichtshof besteht, die Vorentscheidung diesem, in den anderen Bundesstaaten dem Reichsgerichte zusteht.[5]

E. 9a. P. zu StP. 761—766. P. zu GV. 752. Reichstagsmitt. v. 25. Nov. und 20. Dez. 1876.

1) Der § 11 modifizirt die bisherigen Landesgesetze betreffs der Zulassung der strafrechtlichen oder civilrechtlichen Verfolgung von Beamten. Von der RK. war Anfangs nur Abs. 1, die unbedingte Aufhebung solcher landesgesetzlichen Bestimmungen, beschlossen und es wurde dies auch in der zweiten Lesung des Reichstags, 25. Nov. 1876, angenommen. In Folge der demnächstigen Vereinbarungen wurde dann in dritter Lesung am 20. Dez. 1876 der beschränkende zweite Absatz zugefügt.

2) Reichsgesetzliche Beschränkungen der im Abs. 1 bezeichneten Art bestehen nicht; insbesondere nicht für Reichsbeamte, Reichsbeamtengesetz 31. März 1873 § 13. — Außer Kraft gesetzt sind (mit der Beschränkung durch Abs. 2) die Landesgesetze über die „strafrechtliche oder civilrechtliche" Verfolgung, also nicht über die disziplinarische; auch nicht über die Klagen auf direkte Vornahme einer Amtshandlung, da nur Klagen auf Entschädigung betroffen sein sollen; RG. 6. Okt. 1887, JW. 431.

Die „öffentlichen Beamten", welche von § 11 betroffen sind, sind nicht bloß die

Staatsbeamten, vgl. Anm. 10 § 70 und CP. §§ 341, 373, 397, 715, 749, 791; Preuß. Ges. 13. Febr. 1854 § 5. — Unter den „Handlungen" sind auch Unterlassungen einbegriffen, wie in Nr. 1 Abs. 2 vorausgesetzt und im § 1 des Preuß. Ges. 13. Febr. 1854 ausdrücklich hervorgehoben ist. — Die „besonderen Voraussetzungen" sind solche, welche außer den allgemeinen Voraussetzungen der Verfolgung eines Beklagten (bez. Angeklagten) wegen seiner Handlungen noch landesgesetzlich als prozessualische Klagevoraussetzungen (Verfolgungsvoraussetzung) verlangt werden. Die gesetzlichen Bestimmungen über das materielle, der Beurtheilung zu Grunde zu legende Recht sind dadurch nicht aufgehoben; auch nicht die materiell-rechtliche Fristbestimmung für die Klageverjährung, und ebenso nicht die Vorschriften über die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte, also auch nicht darüber, daß Polizeiverfügungen nur auf Beschwerde (bzw. im Verwaltungsstreitverfahren) aufgehoben werden können und nicht über die materielle Voraussetzung, daß nur im Falle solcher Aufhebung der veranlassende Beamte vertretungspflichtig ist, wie in §§ 1, 6 preuß. Ges. 11. Mai 1842 bestimmt ist. Andernfalls ist im letzteren Falle zwar nicht Unzulässigkeit des Rechtsweges, aber Mangel an Begründung des Anspruchs vorhanden; RG. 18, 123; 20, 295. — Für Preußen sind besondere Voraussetzungen nur im Ges. 13. Febr. 1854 bestimmt, Anm. 3. (Vgl. Struckmann-Koch Anm. 5 gegen die Entsch. des Kompet.Gerichtshofes, JMBl. 1854 S. 23, 1862 S. 216 betr. § 6 Ges. 11. Mai 1842, desgleichen Jastrow, RassK. 30, 322—349 betr. § 6 Ges. 11. Mai 1842 und § 131 Ges. 30. Juli 1883; sowie vorst.) Ueber das Verfahren vor dem preuß. Oberverwaltungsgericht vgl. Ges. 2. Aug. 1880 § 83a, GS. 325, Ges. 30. Juli und 1. Aug. 1883.

3) Im Abs. 2 ist unter den darin angegebenen Beschränkungen die Nothwendigkeit der Vorentscheidung einer besonderen Behörde aufrecht erhalten, soweit dafür landesgesetzliche Vorschriften zur Zeit des Inkrafttretens des GV. (1. Okt. 1879) bestanden oder eingeführt werden. Vgl. Anm. 1 § 15 EG. z. CP. und Wach 1, § 16 Anm. 30, 32. AM. Struckmann-Koch Anm. 6. Soweit Vorschriften bestehen, welche die Vorentscheidung noch weiter ausdehnen bzw. anderen Behörden übertragen, sind sie kraft Abs. 1 aufgehoben und bleiben die bisherigen Gesetze nur mit dieser Beschränkung maßgebend, so in Ermangelung eines späteren besonderen Gesetzes das Preuß. Ges. vom 13. Febr. 1854, vgl. Anm. 4, 5.

Das Preuß. Ges. vom 13. Febr. 1854 § 1, GS. 86, erfordert die Vorentscheidung nur, wenn die vorgesetzte Behörde des Beamten den Konflikt erhebt (vgl. RG. 12. Jan. 1884, JW. 86 Ziff. 1); das französ. Recht Art. 75 vom 22. Frim. VIII bzw. Baden, Rheinhessen (Elsaß-Lothringen) und Bayern unbedingt. In Elsaß-Lothringen ist jetzt nach § 11 Ausf.Ges. 4. Nov. 1878 die Vorentscheidung nur im Falle des Verlangens der vorgesetzten Behörde erforderlich; RG. 3. Juni 1881, Wallm. 6, 77 und JW. 1881 S. 155. Dem ohne eine Vorentscheidung verklagten Beamten steht die Einrede der (zeitigen) Unzulässigkeit des Rechtsweges zu, CP. § 247; soweit indeß die Vorentscheidung nur auf Verlangen der vorgesetzten Behörde nöthig ist, nur dann, wenn dies Verlangen gestellt ist. Auch wenn im Gebiete des französischen Rechts der Staat selbst (als commettant) auf Grund des Art. 1384 code civil in Folge der Handlungen oder Unterlassungen seiner Beamten in Anspruch genommen wird, kann der Rechtsweg nicht ausgeschlossen werden, sondern ist nur durch die Vorentscheidung gemäß Abs. 2 beschränkt; RG. 26. Febr. 1884, Wallm. 9, 558. — Vgl. über die Zuständigkeit der Landgerichte GV. § 70; Preuß. AG. § 39. Ueber die Aussetzung der Verhandlung Anm. 2 CP. § 139.

4) Gemäß Nr 1 kann keine Vorentscheidung mehr darüber verlangt werden, ob die Ueberschreitung oder Unterlassung zur gerichtlichen Verfolgung geeignet ist, wie § 3 Preuß. Ges. vom 13. Febr. 1854 verlangte; auch nicht, ob aus der Ueberschreitung oder Unterlassung ein Anspruch entsteht. — Ergeht die nach Nr. 1 zulässige Vorentscheidung dahin, daß der Beamte sich einer Amtsüberschreitung oder Pflichtunterlassung nicht schuldig gemacht hat, so ist das Gericht an diese Vorentscheidung gebunden und es findet überhaupt keine Verfolgung, kein Rechtsweg statt. Wird die Schuldfrage durch die Vorentscheidung bejaht, so ist der Rechtsweg eröffnet und dem Gerichte steht dann die Prüfung über alle Fragen frei, ohne daß es an die Gründe der Vorentscheidung irgendwie gebunden ist.

5) Nr. 2. Sowohl da, wo ein oberster Verwaltungsgerichtshof „besteht", also zur Zeit des Inkrafttretens des GV. bestand (wie in Preußen, Bayern, Württemberg, Baden), als auch da, wo ein solcher später eingeführt wird (vgl. „unberührt bleiben"), steht demselben die Vorentscheidung zu. Vgl. Anm. 3.

Für die Vorentscheidung ist das Verfahren entsprechend maßgebend, wie es regelmäßig vor dem obersten Verwaltungsgerichtshofe bzw. vor dem Reichsgerichte stattfindet, da insbesondere dem Reichsgerichte ein anderes Verfahren für seine Entscheidung namentlich nach den bisherigen landesgesetzlichen Vorschriften nicht vorgeschrieben ist; RG. Str. 16, 200. Vgl. die im Reichstage nicht entschiedene Erörterung, stenogr. Ber. 925—935; Struckmann-Koch Anm. 9; v. Schwarze Anm. 6; Keller 258; Hauck 229. AM. Endemann 1, 208; Löwe 16; Hauser Zeitschr. 5, 35; v. Rönne, Deutsch. Staats. 29 Anm. 4.

Für Mecklenburg vgl. V. 5. Mai 1879 zur Ausf. von § 11 GV. (RGBl. Schwerin 101 u. Off. Anz. v. Strelitz 137).

§ 12.

Die für Elsaß-Lothringen geltenden Bestimmungen über die Gerichtssprache werden durch die Vorschrift des § 186 des Gerichtsverfassungsgesetzes nicht berührt.[1]

E. 9b. P. 43—45. 752—754.

1) Der § 12 ist aufgehoben durch Ges. 12. Juni 1889, vgl. Anm. GV. § 186.

§ 13.

Die Bestimmungen über das Richteramt im § 8 des Gerichtsverfassungsgesetzes treten in denjenigen Staaten, in welchen Vorschriften für die richterliche Entscheidung über die Enthebung eines Richters vom Amte oder über die Versetzung eines Richters an eine andere Stelle oder in Ruhestand nicht bestehen, nur gleichzeitig mit der landesgesetzlichen Regelung der Disziplinarverhältnisse der Richter in Wirksamkeit.[1]

E. 9c. P. 569—572. 757. 758.

1) Vgl. Anm. 2 GV. § 8.

§ 14.

Die am Tage des Inkrafttretens des Gerichtsverfassungsgesetzes bei dem Reichs-Oberhandelsgerichte anhängigen Sachen[1] gehen in der prozessualischen Lage, in welcher sie sich befinden, auf das Reichsgericht über.[2]

E. 10. P. 446. 758.

1) Die Wirksamkeit des Reichs-Oberhandelsgerichts hat mit dem Inkrafttreten des GV. ihr Ende erreicht. Das Reichsgericht §§ 125—141, welches die damals bei jenem anhängigen Sachen übernommen hat, ist nicht Rechtsnachfolger der ROH., sondern ein neu organisirtes Gericht, welches den selbständigen Zuständigkeitsbestimmungen der jetzigen Reichsjustizgesetze unterliegt. Die Vorschriften über die Zuständigkeit der ROH. behalten indeß noch gemäß EG. § 8 Abs. 2 Bedeutung.

Daß diejenigen Sachen, welche am 1. Okt. 1879 noch nicht beim ROH. anhängig waren, aber nach den bisherigen Prozeßgesetzen fortgeführt (EG. zur CP. § 18) an das ROH., falls es noch bestände, gelangen würden, ebenfalls an das Reichsgericht übergehen, ist im § 14 nicht ausgesprochen, auch im EG. § 15, welcher nur die Zukunftsachen der obersten Landesgerichte betrifft, sowie im EG. § 18 („Landesgerichte") nicht berührt; es liegt indeß offenbar im Sinne des GV.; Struckmann-Koch Anm.; Thilo 185.

2) Vom Oberappellationsgerichte zu Lübeck, dessen Stelle das Reichsgericht jetzt bei Hochverrath und Landesverrath gegen das Reich versieht, § 136, waren Sachen nicht zu übernehmen. Es war hierfür nicht in Funktion getreten und ein Ausführungsgesetz zu Art. 75 Reichsverf. noch nicht erlassen; Mot. 212.

§ 15.

Durch Kaiserliche Verordnung kann auf Antrag eines Bundesstaates und mit Zustimmung des Bundesraths die Verhandlung und Entscheidung derjenigen Sachen, welche nach den bisherigen Prozeßgesetzen von dem obersten Landesgerichte zu erledigen gewesen wären, dem Reichsgerichte zugewiesen werden.[1]

E. II. P. 464. 758.

1) Ueber die Motive und die Bedeutung des Antrags eines Bundesraths vgl. Anm. 2 zu EG. § 3. Ueber derartige Uebertragungen vgl. Verordn. 26. Sept. 1879, RGBl. 287 ff.; Pfafferoth Jahrb. 1880, S. 368—373.

§ 16.

Behufs Erledigung der nach Vorschrift des vorstehenden Paragraphen dem Reichsgerichte zugewiesenen Sachen können mit Zustimmung des Bundesraths durch Kaiserliche Verordnung bei dem Reichsgerichte Hülfssenate eingerichtet werden.[1]

Der Reichskanzler bestimmt die Zusammensetzung der Hülfssenate und die Vertheilung der Geschäfte derselben.

Mit der Wahrnehmung der richterlichen Geschäfte in den Hülfssenaten können nur Mitglieder des Reichsgerichts und Mitglieder der früheren obersten Gerichte oder der Oberlandesgerichte beauftragt werden.[2]

Die Anordnung ist für ein nicht zum Reichsgerichte gehörendes Mitglied bis zu dem Zeitpunkte unwiderruflich, in welchem die Wahrnehmung seiner Thätigkeit in dem Hülfssenate nicht mehr erforderlich ist.[3]

E. 12. P. 464. 465. 759. Sitz. 170. S. 17.

1) Ueber die erfolgte Einrichtung von Hülfssenaten laut Ges. 27. Sept. 1879, RGBl. 299, vgl. Anm. 1 § 126. Dieselben sind seit dem 1. Juli 1883 wieder aufgelöst

2) Die Mitglieder der Hülfssenate wurden als solche mit ihren Geschäften nur „beauftragt"; sie erhielten also nur eine temporäre Beschäftigung, welche gemäß Abs. 2 der Reichskanzler bestimmte; einer „Ernennung" (GV. § 127) bedurfte es zu ihrer Funktion nicht. AM. Endemann 1, 211.

3) Abs. 2 u. 4 sind Zusätze der RK. in Ergänzung der Grundsätze zu §§ 61—69, 133, 134. Im Abs. 4 ist die Anordnung der Zuziehung eines Hülfsrichters nach Analogie von § 69 Abs. 2 für die Zeit des Bedürfnisses „unwiderruflich" erklärt; d. h. wie von der RK. „konstatirt" ist: nicht ohne Zustimmung des Mitglieds widerruflich; P. 759.

§ 17.

Auf Antrag eines Bundesstaates und mit Zustimmung des Bundesraths kann durch Kaiserliche Verordnnng die Verhandlung und Entscheidung der im § 17 des Gerichtsverfassungsgesetzes bezeichneten Streitigkeiten dem Reichsgerichte zugewiesen werden.[1].

Für diejenigen Bundesstaaten, in denen die im § 17 des Gerichtsverfassungsgesetzes bezeichneten Behörden bestehen und nach Maßgabe der Vorschriften im § 17 Nr. 1—4 einer Veränderung ihrer Einrichtung und des Verfahrens bedürfen, kann die Veränderung, sofern sie nicht bis zum Inkrafttreten dieses Gesetzes landesgesetzlich getroffen ist, durch landesherrliche Verordnung eingeführt werden.[2]

E. 12a. P. 492. 759—763. Reichstagsmitt. v. 20. Dez. 1876.

1) Abs. 1 wurde von der RK. in erster Lesung zur Ergänzung des GV. § 17 mit Rücksicht auf diejenigen Staaten beschlossen, welche zu klein sind, um sich den Apparat eines besonderen Kompetenzgerichtshofes zu schaffen; P. 492. Dem Abs. 1 entsprechend ist eine solche Zuweisung dann für Bremen durch Verordn. 26. Sept. 1879, RGBl. 298 erfolgt. Das Reichsgericht hat dabei den § 17 Abs. 2, Nr. 3, 4 zu beachten.

2) Abs. 2 wurde bei der zweiten Lesung der RK. bereits beantragt, damals jedoch abgelehnt, P. 759—763. Die Bestimmung wurde dann zur Erhaltung des vom Bundesrath beanstandeten § 17 GV. in Folge der nach der zweiten Reichstagslesung erfolgten Vereinbarung am 20. Dez. 1876 in der dritten Reichstagslesung hinzugefügt, um die Landesregierungen zum Erlasse einer Ausführungsverordnung zu ermächtigen, wenn durch die Landesgesetzgebung bis zur Gesetzkraft des GV. keine Bestimmung getroffen ist; Einl. zu CP. § 2.

In Gemäßheit des Abs. 2 ist für Preußen die Königl. Verordn. vom 1. Aug. 1879, GS. 573 erlassen. Vgl. für die übrigen Bundesstaaten Anm. 3, § 17 u. Anm. 2 § 15 EG. z. CP.

§ 18.

Die am Tage des Inkrafttretens des Gerichtsverfassungsgesetzes bei den Landesgerichten anhängigen Sachen können den ordentlichen Landesgerichten ohne Rücksicht auf die im Gerichtsverfassungsgesetze bestimmten Grenzen der Zuständigkeit durch die Landesgesetzgebung zugewiesen werden.[1]

E. 13. P. 465. 763.

1) Die Vorschrift des § 18 ist zur Ergänzung des EG. zur CP. § 18 erlassen. Ohne diesen Vorbehalt würde sonst die Landesgesetzgebung bei dieser Zuweisung an die im GV. vorgeschriebenen Zuständigkeitsnormen gebunden gewesen sein; Mot. 213. Vgl. in Folge dessen Preuß. Ges. vom 31. März 1879 betr. Uebergangsbestimmungen §§ 7—12, 29, 30, 35.

§ 19.

Die Mitglieder des Reichs-Oberhandelsgerichts werden durch Kaiserliche Verfügung mit Beibehaltung ihrer Besoldung entweder bei dem Reichsgerichte angestellt oder in den Ruhestand versetzt.[1]

E. 14. P. 465—467. 763. 764. Sitz. 170. S. 17. Reichstagssitz. v. 25. Nov. 1876.

1) Der BE. schloß: oder „einstweilig" in den Ruhestand versetzt. Die RK. strich das Wort: „einstweilig", da für die in vorgerückten Jahren stehenden Mitglieder eine einstweilige Quiescirung unpassend sei.

§ 20.[1]

Bei der ersten Einrichtung der Landgerichte, der Oberlandesgerichte und der bei einem Amtsgerichte gebildeten Strafkammern und während der Dauer des ersten Geschäftsjahres erfolgen die Geschäftsvertheilung und die Bestimmung der Mitglieder der Kammern und Senate sowie der regelmäßigen Vertreter der Mitglieder durch die Landesjustizverwaltung.

Bei der ersten Einrichtung des Reichsgerichts und während der Dauer des ersten Geschäftsjahres erfolgen die Geschäftsvertheilung und die Bestimmung der Mitglieder der Senate sowie der regelmäßigen Vertreter derselben durch den Reichskanzler.

E. 15. P. 510. 764.

1) § 20 ist Zusatz der RK. — Vgl. Vorbem. 2 vor § 58. Für Preußen: Minist.Verf. vom 28. Juli 1879, JMBl. 209.

§ 21.

Innerhalb zwei Jahren nach dem Inkrafttreten des Gerichtsverfassungsgesetzes kann die Landesjustizverwaltung bei nothwendiger Einziehung von

Richterstellen die unfreiwillige Versetzung eines Richters an ein anderes Gericht von gleicher Ordnung unter Belassung des vollen Gehalts und Erstattung der Umzugskosten verfügen.[1]

E. 16. P. 764. 765. Sitz. 170. S 17.

1) Vgl. GV. § 8. Wegen der Umzugskosten vgl. Preuß. Gesetz 24. Febr. 1877, GS. 15. — Der Bundesrath beantragte, der von der RT. beschlossenen Uebergangsbestimmung des § 21 noch zuzufügen: „Durch die vorstehende Bestimmung werden die Vorschriften der Landesgesetze nicht berührt, welche der Landesjustizverwaltung eine weitergehende Befugniß gewähren." Der Antrag wurde von der RT. abgelehnt, da man sonst den ganzen Inhalt der Gerichtsorganisation in Frage stelle.

§ 22.

Die Bestimmungen des § 2 des Gerichtsverfassungsgesetzes über die Fähigkeit zum Richteramte finden auf diejenigen, welche vor dem Inkrafttreten des Gesetzes die erste Prüfung in einem Bundesstaate zurückgelegt haben, nur insoweit Anwendung, als nicht in dem Bundesstaate abweichende Vorschriften bestehen.[1]

Der für den Vorbereitungsdienst vorgeschriebene Zeitraum kann für die ersten vier Jahre nach dem Inkrafttreten des Gesetzes in den einzelnen Bundesstaaten bis auf zwei Jahre abgekürzt werden.[2]

E. 17. P. 765. 767.

1) Ueber die Befähigung der früheren rhein-preußischen Friedensrichter zum Richteramte vgl. RG. Str. 11, 272.

2) Abs. 2 ist Uebergangsbestimmung insbesondere für Württemberg, welches eine nur einjährige Vorbereitungszeit für das Richteramt zuließ. Vgl. Pfafferoth Jahrb. 1880 S. 329.

Urkundlich unter Unserer Höchsteigenhändigen Unterschrift und beigedrucktem Kaiserlichen Insiegel.

Gegeben Berlin, den 27. Januar 1877.

(L. S.) **Wilhelm.**

Fürst v. Bismarck.

Sachregiſter.

(Die Ziffern verweiſen auf die Seitenzahlen.)

A.

Abänderung in Urkunden 638, 659 f. — ſ. Aufhebung, Abweichung, Aenderung.

Aberkennung ſ. Nebenforderungen, Ehrenrechte.

Aberntung gepfändeter Früchte 1048.

Abfaſſung der Beſchlüſſe 527; 506, 512 — ... des Urtheils 511 f.; der Urtheilsformel 504 f. — ... des Schiedsſpruchs 1207.

Abgaben, öffentliche, Rechtsweg 1261 ff.; Zuſtändigkeit des Landgerichts 1293 ff.; 775; Zwangsvollſtreckung 1024. — Zwangsvollſtreckung wegen Staats-, Kommunal- ... in Lohn, Gehaltsforderungen 1081. — ... bei Rechtshülfe 1346. — Vollſtreckungstitel für ... in Hannover 1019. — Geſetze über ... nach franz. Recht, Reviſibilität 776.

Abgeordnete geſetzgebender Verſammlungen, Zeugenvernehmung 589 ff. — Pfändbarkeit der Diäten 1082. — Haft 1128, 1129.

Abkürzung der Friſten 314, 328—331; 225; 398, 837, 854; 326, 339, 827, 1182, 1214; Antrag nicht zu verleſen 479. — ... der Eidesformel unzuläſſig 706. — ſ. Verlängerung.

Ablehnung der Gerichtsperſonen 86—94; 907; des Richters 86 f., 89 ff.; 894; 431, 434, 1317; 77, 79, 1290; des Handelsrichters 87; des Gerichtsſchreibers 94; 786. — ... des Staatsanwalts 87. — ... des Schiedsrichters 1200 ff., 1215 f.; 1199. — Anfechtung des Urtheils wegen ... des Richters 784, 786; 817 f.; 86, 93; des Schiedsſpruchs 1202, 1210. — ... des Sachverſtändigen 617 ff., 624 f.; 616; 711; des Dollmetſchers 1860. — Ablehnungsgeſuch, -gründe gegen Gerichtsperſonen 89 bis 92, 94; Sachverſtändige 617 f.; Schiedsrichter 1200 ff.

... des Mandats ſeitens des Armenanwalts 204; ſeitens des Gerichtsvollziehers 982, 985. — ... des Beitritts ſeitens des Litisdenunziaten 136 f. — ... der Aufnahme des Rechtsſtreits ſeitens des Konkursverwalters 352. — ... der Entmündigung 888 f., 900; 884, 886, 887; der Wiederaufhebung der Entmündigung 898 f., 903. — ... der Terminsbeſtimmung 313, 319 f.; 397, 715 f.; 740; 860; 565; 161. — ... des Erſuchens um amtliche Auskunft 580; um Rechtshülfe 1341 bis 1344; 1347, 1348; 811; im ſchiedsrichterlichen Verfahren 1205. — ſ. Ab-, Zurückweiſung, Verweigerung.

Ableugnung des Pfandbeſitzes, der Belehnung 230.

Ablieferung der zugeſchlagenen Sache an den Meiſtbietenden 1044 f. — ... der Gerichtsakten an die Archive 483.

Ablöſung von Gewerbeberechtigungen, Vorentſcheidung der Verwaltungsbehörde 248 f. — ... von Gerechtigkeiten, Reallaſten, beſondere Gerichte 1266 f.; 1219.

Abnahme, Klagen auf ... gekaufter Waaren, Gerichtsſtand 68; Zwangsvollſtreckung 1112. — Klagen auf Preiszahlung und ... 489; XV.

Abſchätzung gepfändeter Koſtbarkeiten vor der Verſteigerung 1042; 1046.

Abſchriften, Niederlegung von ... der Schriftſätze nebſt Anlagen auf der Gerichtsſchreiberei 224 f.; 218 f.; 381, 715, 739, 365; 424, 427, 733 f.; 430; 151 (nicht erforderlich 135); von Urkunden in beglaubigter ... 225. — Beifügung von Urkunden in ... zu Klagen, vorb. Schriftſätzen 222 f.; 381, 829, 837 f.; der Koſtenberechnung in ... zum Feſtſetzungsgeſuch 185, 187; des Beweisſicherungsgeſuchs in ... zur Ladung des Gegners 711; aufzubietender Urkunden in ... zum Aufgebotsantrag 1186 f. — Zuſtellung der ... der Reviſionsſchrift vom oberſten Landesgericht an den Gegner 1223, 1224; des Pfändungsprotokolls bei Zwangsvollſtreckung 981; 1004; Anſchlußpfändung 1049 f.; der die Zuſtellung an den Drittſchuldner beweiſenden Urkunde an den Schuldner 1054, 1058; der Kompetenzkonfliktserklärung an die Parteien 359. — Ertheilung von ... aus den Gerichtsakten 482 ff.; 513; 811; 203, 205, 310; 974; 170; aus den Akten des Gerichtsvollziehers 978 f. — Beweiskraft von ... von Urkunden bei verſäumter Edition 647; 662.

Beglaubigte ... öffentlicher Urkunden, Vorlegung zwecks Beweiſes 654; 840; 652; von Privaturkunden, Urkundenqualität 628. — Beglaubigte ... bei Zuſtellung der zuzuſtellenden Schriftſtücke 266—270, 290, 296; 301, 306, 308 f.; der Zuſtellungsurkunde 290, 292; 295; 296; der die Zwangsvollſtreckung begründenden Urkunden 967, 970; Erwähnung in der Zu-

stellungsurkunde 293, 295, 296; Beglaubigung durch einen nicht zugelassenen Anwalt 147, 270; Fertigung der ... im Armenrecht 204; mangelhafte ... 269; 475, 739, 838; 291 f., 637. — Uebersendung des Berufungsurtheils in beglaubigter ... an die Vorinstanz 767.

Abschriftliche Mittheilung der Streitverkündung 135 f.; der Kostenberechnung bei Kostenfestsetzung 185, 188; des Protokolls im vorbereitenden Verfahren 556 f.; gerichtlicher Verfügungen 288, 290; 330 f., 350; des Haftbefehls 1130. — ... gerichtlicher Entscheidungen an das Patentamt 513. — ... findet nicht statt 482, 922.

Absolutio ab actione 523; 138, 144; ab instantia 523. — s. Abweisung.

Absonderungsrecht des Hypothekengläubigers am beweglichen Zubehör der Immobiliarmasse 1096. — Einfluß der Konkurseröffnung auf Prozesse über ... 352 f.; Zwangsvollstreckungen 961, 1001; Vorzeigungpflicht 575. — ... des Pfändungspfandgläubigers im Konflikt mit landesgesetzlichen Pfand- und Vorzugsrechten 1243 f.

Abstandnahme vom Urkundenprozeß 840 f.

Abstimmungen 1360—1365; 512, 1251, XXII; bei Berichtigung des Thatbestandes 516 f.; über Notorietät 469, 1321. — ... bei Plenarentscheidungen des Reichsgerichts 1330. — ... bei Vertheilung der Geschäfte und Vorsitze der Kollegialgerichte 1287 f., 1289. — Schriftstücke über ... nicht vorzulegen 482. — ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1206 f.; 1203.

Abweichung von verlesenen Anträgen 479 f.; vom Inhalt vorbereitender Schriftsätze 481 f.; 256. — ... des Zeugen, Sachverständigen von seiner früheren Aussage 255; 624. — ... der Abschrift von der Urschrift bei Zustellungen 269; 475, 739, 838; 292, 637. — ... der abgefaßten von den verkündeten Entscheidungsgründen 505 — ... eines Reichsgerichtssenats von der Entscheidung eines anderen, der vereinigten Senate 1328 f. — s. Widersprüche, Zusätze.

Abweisung der Klage 493; angebrachtermaßen 522 f., 525; 232, 438. — ... wegen mangelnder Prozeßvoraussetzungen 522 f.; 488, 500, 531, 538; 437 f., 760; mangelnder Klageerhebung 106, 914; 372, 419, 715; unzulässiger Klagehäufung 394 ff., 864; unzulässiger Klageänderung 403, 420; mangelnder Vollmacht 162; der Widerklage wegen Unzulässigkeit 73, 864. — ... wegen Versäumung der Frist zur Beschreitung des Rechtswegs 435; wegen mangelnder Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 247 f. — ... auf Verzicht 498 ff.; 843. — ... durch Versäumnißurtheil 529 ff.; 842 ff., 850; 1143; 552 f.; trotz der Versäumniß des Beklagten 532, 534; 730 f., 745, 761. — ... der Feststellungsklage 388, 525; der Klage auf Erlaß des Vollstreckungsurtheils 950 ff., 1212 f.; der Wiederaufnahmeklage 817. — ... im Urkundenprozeß 841 ff.; im Nachverfahren 848 ff.; als im Urkundenprozeß unstatthaft 842 ff.; 395, 837, 838; 835 f., 837. — Antrag auf ... 540; Verlesung 480, 499, 529 f.; enthält kein Verhandeln des Beklagten zur Hauptsache 426, 434, 530; 423; Vollstreckbarkeitserklärung des Urtheils auf ... 934, 936; 937; Rechtskraft 522 f., 525; 388. — Ausländisches Urtheil auf ... 948. — s. Zurückweisung, Verwerfung, Ablehnung, decretum, Kompensationseinrede.

Abwendung der Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung, Hinterlegung seitens des Schuldners 940 f., 946, 1067 f.; 1000 bis 1003; 998, 1022, 1098; 186; 753; Rechte an der Hinterlegungsmasse 1024 f.; 940, 946; Liberirung des Schuldners 1042 f., 1046. — ... der Vollziehung des Arrests 1158 f.; 1145 f.; der einstweil. Verfügung 1165 f.; 1162.

Abwesende unter Vormundschaft, Pflegschaft, Prozeßfähigkeit 96, 354; Eidesfähigkeit 695. — Zustellung an ... 306. — Abwesenheit des Anwalts 357; 147; des gesetzlichen Vertreters 108; der Partei 161. — Abwesenheit kein Restitutionsgrund 335; als Voraussetzung der Ersatzzustellung 286. — Restitutionsklage wegen strafbarer Handlungen ... 822.

Abzahlungsgeschäfte, Feststellung der Vergütung XXI.

Accept s. Wechselaccept.

Accessionen nach Klageerhebung 416.

Accessorische Schadensklage 28, 378. — s. Nebenanträge, -intervention.

Actio confessoria 33; 59 f., 79; 142; 410. — depositi 30; 405; 995. — doli 138, 976; 427, 549; 965, 986. — ad exhibendum 575; 641, 649. — hypothecaria s. Hypothek. — judicati, ex judicato 521; 851, 928 f., 1307; 963; 966; 947, 949. — legis Aquiliae 70. — nata 173; 370, 417, 419; 381, 389, 391, 523. — negatoria 24, 25, 31, 33, 771; 59 f., 79; 121; 142; 383, 392; 410; 525, 916; 680; 985, 993; 1179. — publiciana 59; 994 f.; 1075. — quanti minoris 67; 379, 395; 1279; redhibitoria 28; 66, 67; 379, 395; 418; 1279. — in rem scripta 62 f.; 142; 405. — spolii 142, 396, 995. — utilis gegen den fictus possessor 395; aus der Ueberweisung zur Einziehung 1063. — s. Klage.

Actor sequitur forum rei 37, 39.

Administration s. Verwaltung, Zwangsverwaltung.

Admiralität, Chef der ... als Zeuge 590.

Adoption, Berücksichtigung bei Ausschließung des Richters 87 f.; Gerichtsschreibers 94; Gerichtsvollziehers 1337 f.; bei Zeugnißverweigerung 591 ff., 593 f.; 594 f.; Zeugenbeeidigung 604 f. — Gerichtsstand für Prozesse über ... 66. — Ungültigkeitsklage bei Verletzung des durch ... begrün-

beten Ehehindernisses 856. — Zuständigkeit des Oberlandesgerichts für Bestätigung der ... 1323.
Adoptivkinder s. Kinder.
Adresse bei Zustellungen durch die Post 296; Aufgabe zur Post 275 f., 295.
Advokat s. Rechtsanwalt, Anwalt.
Aelteste s. Handelskammer.
Aenderung des Klagegrundes, -antrags-, -gegenstands, der Klageanführungen 417 ff.; s. Klageänderung. — ... der Widerklage 420. — ... der Prozeßparteien 375, 417; s. Uebernahme, Eintritt. — ... des Beweisbeschlusses 560 f., 565 f.; 514; 676, 680; der Eidesnorm 692 f.; 646, 1106 ff.; 690. — s. Abänderung, Aufhebung, Veränderung.
Affektionswerth bei Festsetzung des Streitwerths 24 f.
Afrikanische Staaten, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196; Armenrecht 203. — Zeugenladung an Konsuln ... 304; Vertretung der Erben von Angehörigen ... durch den Konsul 98.
Aftermiether, Ersatzzustellung 284. — ... bei Zwangsvollstreckung aus Räumungsurtheilen 1109.
Agent als Zeuge 605. — Zwangsvollstreckung gegen ... 1040.
Agentur, Gerichtsstand 55, 70.
Agnaten, Aufgebot unbekannter ... 1170.
Agrarische Auseinandersetzungen, besondere Gerichte 1266 f.; Verfahren 713, 1219; Klageerhebung, -änderung 372; Urtheilszustellung 269, 279; Berufung 727; Revision 768, 1370; Sitzungspolizei, Oeffentlichkeit 1349. — Kompetenzkonflikt 1233. — Vertretung, Gerichtsstand in gemeinschaftlichen Angelegenheiten 48. — Rechtsweg bei Streit über Kommunalkosten 1263.
Akten, Vorlegung von ... seitens der Partei 219, 236; 639, 640. — Mittheilung von ... der Behörden 1348, 1341; 652, 1204; 483. — Beweisgebühr bei Vorlegung von ... 564. — Bezugnahme auf ... bei Glaubhaftmachung XXI; im Urkundenprozeß 840; in der Vollstreckungsinstanz 152. — ... des Gerichtsvollziehers 978 f.; 977, 1046, 1052. — Versendung der ... an die Juristenfakultäten 1258 f.; 1251. — s. Hand-, Gerichtsakten.
Aktien, Klage auf Lieferung von ... im Urkundenprozeß 834. — Pfändung von ... 1061; 1079. — Aufgebot von ... 1184, 1185. — s. Gewinnantheilscheine.
Aktiengesellschaft, Behördenqualität des Vorstands 628; Zeugnißfähigkeit der Mitglieder desselben 577; Mitglieder als Handelsrichter 1319 f. — s. Handelsgesellschaft, Generalversammlungsbeschluß, Aufsichtsrath.
Aktienkommanditgesellschaft s. Handelsgesellschaft, Generalversammlungsbeschluß, Aufsichtsrath.
Aktionär als Richter in Sachen der Gesellschaft 88; als Schiedsrichter 1200. — ... als Nebenintervenient 129.
Aktivlegitimation s. Sachlegitimation.
Alimente, Klage auf ... Streitwerth 34 f.; 25, 874; Vollstreckbarkeit des Urtheils 934 ff.; Vollstreckungsklausel 958; Zwangsvollstreckung wegen ... von Familiengliedern 1078 ff.; 1041; Feststellungsklage 384; nothwendige Streitgenossenschaft in Prozessen der Eltern gegen die Kinder 116; Beweislast 1231; Zeugnißzwang 595. — Klage auf zukünftige ... 391; Zwangsvollstreckung 970. — Ansprüche der Ehegatten auf ... 502 f., 864, 867; einstweilige Verfügung 873 f., 1159 ff., 1166 f. — Pfändung von ... 1062; 1078, 1081 f. — ... für den Schuldner in Haft 1131 f. — ... Unterstützungsbedürftiger, Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 247; Rechtsweg 1261, 1263 f. — s. Schwängerungssachen.
Allerheiligen, Feiertag 289.
Allodialerben, Vorbereitendes Verfahren im Auseinandersetzungsprozeß 554.
Altentheil, Vollstreckbarkeit des Urtheils auf Entrichtung eines ... 935. — Pfändung von Ansprüchen auf ... 1090 f., 1062; 1081 f.
Alter zur Eidesmündigkeit 604, 622; 699 f. — ... zum Amt des Handelsrichters 1320; des Richters am Reichsgericht 1325. — Abstimmung der Handelsrichter nach dem ... 1364. — s. Dienstalter.
Alternative Ansprüche (Anträge) 380; 24, 770; 502; 834, 905; Zwangsvollstreckung wegen ... 969 f.; 1021, 1115, 1118, 1121 f.; 959, 986; 1111; Pfändung von ... 1075, 1077; 1055; Ausübung des Wahlrechts 380, 416; bei der Vollstreckung 969 f.; bei Pfändung von ... 1075. — Eideszuschiebung über ... Behauptungen 666.
Altersversicherung, Rechtsweg 1261; Rechtshülfe 1341; Gerichtssprache 1358; Schiedsgerichte 1216, 1265; 1354. — Befugniß des Staatskommissars zur Nebenintervention 124. — Pfändbarkeit, Abtretbarkeit der Hebungen 1082; 1080. — s. Versicherungsanstalt.
Amerika, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196 f.; Armenrecht 202 f.; Zwangsvollstreckung 954. — Konsulargerichtsbarkeit in ... 567; Zustellung in ... 302; 1056. — Zeugenladung an Konsuln von ... 304.
Amortisation von Urkunden, Werthpapieren 1171 ff., 1183—1193. — s. Aufgebot.
Amortisationsfonds, Zwangsvollstreckung in Antheilsrechte an ... 1090.
Amtsanwalt 1331, 1332. — Dienstaufsicht über ... 1333. — Sitzungspolizei gegen ... 1349. — Mangelnde Befugnisse in Entmündigungssachen 884, 885.
Amtsblatt, Bekanntmachungen im ... 308 (öffentliche Zustellungen); 1171 (Aufgebote).
Amtsenthebung der Richter 1255 f.; 1375; am Reichsgericht 1325—1326; am Kompetenzgerichtshof 1270; der Handelsrichter 1321. — ... der Schiedsmänner 1323.

Amtsgericht 1258 f., 1274—1280; 13, 1248. — Verfahren vor dem ... 713—724; anderweite Anwendbarkeit der Vorschriften 713 f.; 265, 555 f.

Zuständigkeit 1275—1280; 914 f., 919 ff.; 949 f.; 1215; bei Klagehäufung 394, 1276; 29. — Mahnverfahren 907 f.; 148, 824 f. — Entmündigungssachen 881 f., 897; 900, 902. — Arrest 1138; einstweilige Verfügung 1167 f., XXVI; 1163. — Vollstreckungsgericht 981 f.; 1053 f., 1085 bis 1087; 1077, 1087, 1093—1094; 1099; 1124, 1128; 148. — Anfechtungsklage gegen Vorschuß-, Zusatz-, Nachschußberechnungen nach dem Genossenschaftsgesetz 1276 f. — Ertheilung der Vollstreckungsklausel für gewisse Urkunden, Vergleiche 1017 f.; 962 f., 1019. — Beweissicherung 709; nach Handelsrecht 1226. — Sühneverfahren 724; in Ehesachen 860 f. — Erlaß von Aufnahme- und sonstigen Befehlen in Ehesachen 1237. — Erlaubniß zur Zustellung, Zwangsvollstreckung an Sonn- und Feiertagen 288, 979. — Bewilligung öffentlicher Zustellung von vollstreckbaren Urkunden 307, 1019. — Rechtshülfe 1341, 1347; 705 f., 885, 1016; 148. — Konkursverfahren 1280; 148. — Nichtstreitige Gerichtsbarkeit 1280, 1306. — Beschwerde-, Berufungsinstanz gegen Entscheidungen des ... 1296; 726, 799. — Detachirte Kammern für Handelssachen am Sitze des ... 1304, 1319; Strafgerichte das. 1280 ff., 1298 f. — ... als Rheinschifffahrts-, Elbzollgericht 1280.

Ordentliche Gerichtstage am ... 716; 312. — Protokollaufnahme am ... 260; 254. — Zustellungen an das ... 272, 1057. — Ersatzzustellung durch Niederlegung beim ... 285 f. — Dienstaufsicht 1274 f. — Geschäftsvertheilung 1275. — Richtervertretung 1275; 77. — Anstellung der Gerichtsvollzieher am ... 264, 296; 1336. — s. Parteiprozeß, Verweisung.

Amtsgerichtsbezirk, Zustellung durch Aufgabe zur Post an außerhalb wohnende Parteien 274—276; 356, 358. — s. Gerichtsbezirke.

Amtsgerichtspräsident in Berlin 1275.

Amtsgerichtsrath, Rang des ... 1275.

Amtshandlung, Vornahme von ... außerhalb der Sitzung 1356; 260; außerhalb des Zuständigkeitsbezirks 1347; 1332. — Pflichtwidrige Unterlassung von ... s. Beamte.

Amtspflicht des Gerichts zur Ermittelung von ausländischem, Gewohnheits-, statutarischem Recht 471 f. — Verletzung der richterlichen ... als Restitutionsgrund 818, 820. — s. Beamte, Amtswegen.

Amtsrichter, amtliche Stellung 1274 f. — Gegenseitige Vertretung 1275; 77. — Ablehnung der ... 92, 93. — Verhinderung an der Unterschrift des Protokolls 259; des Urtheils 512; Thatbestandsberichtigung bei Verhinderung des ... 517; Bestimmung eines außerordentlichen Gerichtsstandes 77; Gerichtsstillstand durch Tod des ... 359. — ... als Vorsitzender des Amtsgerichts 1274; 226; 319; 962, 967; 1355, 1356; der detachirten Kammer für Handelssachen 1319; 1304; als Mitglied von Strafgerichten 1280, 1299; als Vertreter von Landrichtern 1292; 1290; Oberlandesgerichtsräthen 1322. — Dienstaufsicht über ... 1275.

Aufsichtführender ... 1274 f.; 974, 1336; 272, 1057.

Amtssiegel s. Gerichts-, Dienstsiegel.

Amtssitz s. Sitz.

Amtstracht 1349.

Amtsüberschreitung s. Beamte.

Amtsverband, s. Kommunalverbände.

Amtsverschwiegenheit 1365; Zeugnißverweigerung deshalb 582 f.; 591 ff., XXII, 594 ff., 596.

Amtsvorsteher, Zuständigkeit zur Ausstellung des Armuthszeugnisses 206.

Amtswegen, von, zu berücksichtigende Umstände 319 f.; 470, 463, 477, 500, 501, 510, 568; 755; 909; 177; im Versäumnißverfahren 537 ff.; 531, 532; 764 f., 790, 825; 494, 535; 697; Pflicht des Vorsitzenden bezüglich dieser Umstände 231, 233.

Prüfung von ... der Zulässigkeit des Rechtswegs 1260, 1270; 81; 531, 538; der Zuständigkeit 80 f., 84, 85, 86, 1269 f.; 531, 532, 535, 538; 719, 722; 907, 917; 829; 75, 447, 394, 421; der Prozeßfähigkeit 100, 105 ff.; der Legitimation, gesetzlichen Vertretung, Ermächtigung zur Prozeßführung 105 ff.; 158, 335, 674; der Legitimation des Antragstellers in Entmündigungssachen 885; der Vollmacht 159 ff.; 150 f., 714; 884; der Rechtskraft des bedingten Endurtheils vor Eidesleistung 685 f.; der Wahrung der Nothfristen 328, 477 f.; 268, 277 f., 294; 546, 754, 797, 809 f., 829 f., 1182, 1214; der Beweislast 670; der Begründetheit des erhobenen Anspruchs 503; im Versäumnißverfahren 532, 534. — Prüfung von ... der Zulässigkeit der Klagenverbindung 110, 395; 864; des Antrags auf Versäumnißurtheil 537 ff.; 294; des Einspruchs 546 f.; 550; der Berufung 754 f.; 764 f.; 735; der Anschlußberufung 754; 743; der Revision 771 f., 797; der Beschwerde 809 f.; der Wiederaufnahme 829 f.; 815; der Wiedereinsetzung 336, 344, 477; des Antrags auf Aufhebung des bedingten Endurtheils 694, 695; des Urkundenprozesses 843, 845; des Vollstreckungsurtheils 951, 1213; des Offenbarungseides 1128; der Konkursfeststellungsklage 352. — Berücksichtigung von ... des Unvermögens bei Armenrechtsbewilligung 207; von prozeßhindernden Einreden 436, 760; der Klageänderung, Einführung neuer Ansprüche in der Berufungsinstanz 747, 749 f.; der Konsumtion der Klagegründe in Ehesachen

865. — Beobachtung von ... der Vorschriften über Anwaltszwang 146; Gerichtssprache 1358; Befreiung des Ausländers von der Kostenkaution 195; Urtheilsthatbestand 508; Unpfändbarkeit 1080; in Entmündigungssachen 889, 899; 892; 903. — Ermittlungen von ... über Echtheit öffentlicher Urkunden 655 f.; über ausländisches Recht 471 f.; in Entmündigungssachen 884 f.

Ausschließung der Oeffentlichkeit, Erlaß, Aufhebung des Schweigebefehls von ... 1351, 1353. — Ausübung der Sitzungspolizei von ... 1355, 1356. — Besorgung der öffentlichen Zustellung von ... 306, 308. — Festsetzung des Streitwerths von ... 26. — Verweisung des Rechtsstreits von der Kammer für Handelssachen an die Civilkammer von ... 1312 f., 1315 f.; 1314 f. — Entziehung des Armenrechts von ... 208. — Entscheidung über den Kostenpunkt von ... 502 f.; 165, 519; Auferlegung der Kosten 174 ff., 184 f., 176; einer Prozeßstrafe 174 f.; 445. — Vollstreckbarkeitserklärung von ... 934 ff. — Theilurtheil nach vorbereitendem Verfahren von ... 558. — Urtheilsberichtigung von ... 514 ff. — Bestimmung der Einspruchsfrist von ... 544. — Zurückverweisung in die Vorinstanz von ... 759, 762. — Vorbehalt der Rechte im Urtheil des Urkundenprozesses von ... 846 f. — Aufgebotsverfahren von ... 1175. — Verkauf der in einem zwangsweise geräumten Immobile befindlichen Sachen von ... 1109. — Betrieb des Vertheilungsverfahrens von ... 1097; 1100; Bestimmung über die Vertheilung von ... im Urtheil über Widerspruch 1105. — Benachrichtigung von ... des Staatsanwalts von Terminen in Ehesachen 859; der Vormundschaftsbehörde in Entmündigungssachen 887 f., 896, 898, 899; 901, 902, 903; des gesetzlichen Vertreters des Entmündigten 887 f.; der Parteien von Erhebung des Kompetenzkonflikts 359. — Behändigung von Urkunden von ... 297. — Anfechtung der Ehe aus einem von ... geltend zu machenden Grunde 856, 879; 876 f.

Terminsanberaumung von ... 332; 312, 322, 555, 558; 330; 331; zur mündlichen Verhandlung 1317 f.; 572 f., 558; 1223 f.; zum Zwischenstreit 569 f.; zur Beweisaufnahme 566; 571; zum vorbereitenden Verfahren 555. — Terminsverlegung, Vertagung 332; 716 f.; 118, 133, 859; 221, 224; 542 f., 541, 549, 690, 253; 691 f.; 744 f., 797; 573, 674 f., 711. — Kosten verschuldeter Terminsverlegung 174 ff.; 332.

Anordnung von ... der Trennung, Verbindung der Verhandlung, der Wiederaufhebung beider 237 ff., 244 f., 250 f.; der abgesonderten Verhandlung 242 ff., 250 f.; 437 ff., 719 f., 747, 497, 838 f.; 494 ff.; der Aussetzung des Verfahrens 245—251; 361, 815 f., 870, 1178 f., 123. — Anordnung von ... des vorbereitenden Verfahrens 554. — Anordnung von ... der Sicherheitsbestellung bei Arrest 1140 f.; der Strafvollstreckung gegen Schuldner bei Realexekution auf Unterlassungen 1118; der Haftentlassung des Schuldners 1131, 1132; der Aussetzung der Vollziehung einer durch Beschwerde angegriffenen Entscheidung 807.

Beweisaufnahme, Anordnung von ... 219, 236 f.; Augenschein 574, 576; Sachverständige 612, 614 f.; 576; 618, 622; im vorbereitenden Verfahren 556; Beweissicherungsverfahren 710; zur Schadensfeststellung 459, 461; zur Festsetzung des Streitwerths 23, 27; in Ehesachen 871 f.; Entmündigungssachen 884 f.; Vorlegung, Niederlegung, Uebersetzung von Urkunden, Akten 235 f.; 643, 655, 662; 653. — Erledigung von ... 561, 566, 583 f., 598; 652; 686, 705; 261; Ladung von Zeugen, Sachverständigen 583; 261, 312, 571, 711; Anordnung der Eidesabnahme vor dem Berufungsgericht 758; Entscheidung über Zeugnißverweigerung 597; Strafverfahren, Haft gegen Zeugen 586 f., 600 f.; 884 f., 900; Beobachtung sonstiger Vorschriften 582 f., 590 f., 593; Uebertragung der Erledigung an den Beweisführer bei Beweisaufnahme im Auslande 569. — Zuziehung von Dollmetschern von ... 1358.

Ladung von ... 261, 315; 717; 1100; 319; 118, 131 f.; nach Beweisaufnahme 261; nach Zeugnißverweigerung 599; nach Plenarentscheidung 1328; bei fakultativer mündlicher Verhandlung 214; 1175; vor den beauftragten, ersuchten Richter 566; 570. — Zustellung von ... 261, 262 f., 267 ff.; 290, 293; 297, 583; 276; 277, 278; 118, 133, 284; 325, 736, 737, 872; 930; Thätigkeit des Gerichtsschreibers 263; 267, 270; 290, 293, 305; öffentliche Zustellung 307 f., 309; Zustellung von Urtheilen 872 f.; 276, 307; 513; Zwischenurtheilen 185; Beschlüssen 486, 527 f.; 238, 245, 249, 250, 361, 362, 251, 1143; 307; 328; 555, 566; 617; 588; 515; 545; 187 f.; 133; 887, 901, 898, 902; 919; 1175, 1180; 933, 984, 992, 1072, 1109, 1119 f.; 1145, 1153, 1141, 1149; 1094; der Revisionsschrift beim obersten Landesgericht 1223; im Konkursverfahren 513, 527; vor dem Gewerbegericht 262, 372, 513.

Analphabeten, Urkunden von ... 633 ff., 658 f.; Prozeßvollmacht 149. — Offenbarungseid der ... 1031; Zwangsvollstreckung gegen ... auf Inventaraufnahme 1115. — ... als Schiedsrichter 1202, 1207.

Androhung der Folgen von Versäumungen 334; im Mahnverfahren 910; 905; im Aufgebotsverfahren 1175 f.; 1187. — Straf... in der Zeugenladung 583 f.; bei Zwangsvollstreckung wegen Handlungen, Unterlassungen 1117 ff., 1116 f., 409; bei

Festsetzung der Zustellungsfrist für vorbereit. Schriftsätze 430.
Anerkenntniß keine Prozeßhandlung 103; Verhältniß zum Geständniß 463 f., 500. — ... des Prozeßbevollmächtigten 152, 156; 154 f.; des Streitgenossen 112, 117; des Nebenintervenienten 126, 130. — Feststellung zu Protokoll 255 f.; 254; im Urtheilsthatbestand 510. — Wirksamkeit nach Verweisung an das zuständige Gericht 441. — Widerruf 501 (vgl. 156). — Versäumnißverfahren nach ... 501, 535; 547. — Vorurtheilung auf ... 500 ff; Vollstreckbarkeit des Urtheils 934 f.; Kostenentscheidung 173 f.; 190, 835 f., 963, 1000; 1144; Rechtsmittel 501 f., 728, 781; Einfluß nachträglichen ... auf Revisibilität 770. — ... nach bedingtem Endurtheil 682, 686; im vorbereitenden Verf. 556, 558; 501; im Urkundenprozeß 838, 843, 845; 846; in Ehe-, Entmündigungssachen 866; 885, 894, 899, 902, 903; 174; im schiedsrichterlichen Verf. 1202. — Erledigung des Prozesses durch ... 256; 121, 399. — Theilweises ... 500, 502, XXII; 491. — Außergerichtliches ... 501; 147, 1068. — Eideszuschiebung über den Verpflichtungswillen beim ... 665. — ... der Vaterschaft, Widerruf 465. — s. Schwängerungssachen.
Anerkennung von Urkunden 657 f., 722, 845; 464, 658; Klage darauf 381 f., 384, 386 ff.; 401, 524; 120, 447; 654; 1064. — ... der Unterschrift 635, 638. — ... von Rechtsverhältnissen 501; von Thatsachen s. Geständniß. — Klage auf ... des Eigenthums, Streitwerth 31; einer Reallast, Gerichtsstand 61.
Anfechtung der Prorogationsabrede 13; der Zwangsvollstreckung 1045; s. Widerruf. — ... von Rechtshandlungen des Schuldners 392; Werthsberechnung 31; 28, 773; Gerichtsstand 70 f.; 56, 63, 66; Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 1308; Klagenverbindung 114; Klageerweiterung 421, 750; Klageänderung 418; Eideszuschiebung 667; Nebenintervention 125, 129; Weiterveräußerung der von der ... betroffenen Sache 406, 961; Unterbrechung durch Konkurseröffnung 352 f.; 347, 363; Eintritt des Konkursverwalters in das Verfahren 375, 960; ... auf Grund von Arrestbefehlen 1152; einstweilige Verfügung zum Schutze der ... 1160; ... von Pfändungen 1013, 1097, 1103; 996, 991; 1008; Arresten 1147, 1150 f.; beigetriebenen Zahlungen 1043. — ... einer dinglichen Last, Gerichtsstand 60. — s. Generalversammlungsbeschluß, Nachschuß.
... von Entscheidungen ist ausgeschlossen 35 f.; 79 f.; 92, 618 f.; 178 ff.; 212; 252; 274; 329 f.; 423 f., 747; 514 ff., 516 ff.; 561 f., 581, 705, 710 f.; 753 f., 944, 992; 902; 909; 931 ff., 945; 1180; 1317 f.; 542, 862; 729 f., 775, 801, 802, 927; unzulässig im Wege der Einrede 725, 814, 817. — ...klage gegen den Entmündigungsbeschluß 889—896, XXIV, 902; 1350 f.; 115, 393; gegen das Ausschlußurtheil 1180—1182, 1192; 1189; 313, 328, 344, 393; gegen den Schiedsspruch s. d. — s. Rechtsmittel, Wiederaufnahme, Einspruch, Widerspruch.
Anführungen s. Vorbringen.
Angestellte, Gerichtsstand für Prozesse mit ... 55. — s. Handlungsbevollmächtigte, Prokuristen.
Angriffsmittel, Begriff 242 f.; 176, 181; 443. — Widerklage kein ... 176. — Zwischenstreit 216, 243. — Selbständige ... 242 f.; Zusatz zum Geständniß 465 f.; abgesonderte Verhandlung 242 ff.; 239, 369; Eidesanordnung 682 f.; Zwischenurtheil 492 ff.; 215 f., 244, 485; kein Versäumnißzwischenurtheil 529; 244. — Geltendmachung von ... bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung 368, 442 ff.; ohne Vorbereitung durch Schriftsatz 221; durch Streitgenossen 112; durch Nebenintervenienten 125 ff., 128 f.; im vorbereitenden Verfahren 555 f., 559 f.; in der Berufungsinstanz 748; 756; im Wiederaufnahmeverfahren 830. — Nachträgliches Vorbringen von ... 369; 221; Einfluß auf die Kosten 442 ff.; 176, 177; Prozeßstrafe 174 f. — Uebergehung vorgebrachter ... in den Urtheilsgründen 508, 519. — Kosten erfolgloser ... 176; 172, 177; bei Streitgenossen 181. — s. Vorbringen.
Anhängigkeit, Begriff, 276, 399 f.; 246. — Bedeutung der ... des Rechtsstreits für Intervention 119, 123 f.; Zustellung 276—281; 271, 273; Fristen 313, 326; 320 f.; Aussetzung, Unterbrechung 245 f.; 345, 349, 352; Klagenverbindung 244; im Versäumnißverfahren 531, 532; 543; bei Verweisung vor das zuständige Gericht 440 ff., 720—722; nach vorgängigem Urkundenprozeß 840 f.; 764, 848 ff.; bei Arrest 1138, 1150 f.; 1149 f.; einstweiliger Verfügung 1163; bei Beweissicherung 709; für Ertheilung des Rechtskraftattestes 929. — Dauer der ... des Rechtsstreits 399; 709, 927; bei Vergleich Verzicht, Anerkenntniß 256 f. — Erledigung der bei Inkrafttreten der CP. anhängigen Prozesse, Zwangsvollstreckungen 1238—1242, 1375, 1377; 262, 1258 f.; im schiedsrichterlichen Verfahren 1239, 1241; 1198. — s. Rechtshängigkeit.
Anhalt, Revisible Gesetze in ... 778. — s. Partikulargesetze.
Anheftung der Niederlegungsanzeige an die Thür bei Zustellung 285 f.; 304. — s. Aushang.
Anlagen zu vorb. Schriftsätzen 222 f.; 221, 224; 270; Klageschriften 829, 837 f.; 381; 861 f.; Gesuchen 185, 187; 205 f., 301. — ... zum Protokoll 218 f., 255 ff.; 479—482, XXI; 426, 505, 1358; 510 f., 789; im vorb. Verfahren 555 f.; im amts-

gerichtl. Verfahren 723 f. — ... zu öffentlichen Urkunden 629. — Vollmacht als .. 151. — Zwangsvollstreckung auf Beseitigung von ... 1112.
Anlaß zur Klage 173, 385 f.
Anleihe s. Obligationen.
Anmeldung der Klage 415 f., 1226; 442. — ... im Aufgebotsverfahren 1175 f., 1177, 1178 f.; 334; Aufforderung zur ..., Folgen der Nicht... 1173 f., 1175; 1187; Uebergehung der ... im Ausschlußurtheil 1180, 1182. — ... zum Vorrechtsregister 1243. — ... im Konkurse 415; 398, 352.
Annahme des Geständnisses 462 f., 465. — des Verzichts auf den Klageanspruch 499; auf Einspruch 550; auf Rechtsmittel 732 f., auf Befolgung von Prozeßvorschriften 476. — der Zustellung 287 f.; 281 f., 282 f., 288. — der Klage n. preuß. Recht 442. — s. Eidesannahme.
Annahmestelle, gerichtliche 340 f., 804. — Wiedereinsetzung wegen vorzeitiger Schließung der ... 337.
Anordnung, Begriff 487. — ... des Gerichts in mündlicher Verhandlung 234—251; 437 ff., 719 f., 747, 797, 838 f.; 494 ff.; 442, 554; ... der Erhebung der Hauptklage in Arrestsachen 1149 f. — Prozeßleitende ... 486 f.; 213, 514, 1366; Einzelfälle 800; 238, 240; 478; 489; im Beweisverfahren 514, 566; 586; 562; 653; 685, 758. — Einstweilige ... 807, 965, 1161; auf Aussetzung der Vollziehung der mit Beschwerde angefochtenen Entscheidung 807; auf Einstellung der Zwangsvollstreckung 931 ff., 945; 964 f., 982, 990 bis 992, 1007 f.; 992 ff., 1026 ff.; bei Kompetenzkonflikt 1002; bei Anfechtung des Schiedsspruchs 1214. — ... im Wege einstweiliger Verfügung 1164 f. — s. Amtswegen.
Obrigkeitliche ... als Aussetzungsgrund 361; Wiedereinsetzungsgrund 337. — Rechtsweg gegen ... 1262; Zuständigkeit für Ansprüche gegen den Staat wegen ... 1293, 1295. — Beweiskraft von ... enthaltenden Urkunden 636; 630. — s. Verfügung.
Anschließung an das gegnerische Rechtsmittel 754, 743; 200; 207; 479; 745, 930; 941; eventuelle ... 741 f.; ... wegen des Kostenpunktes 180, 742, 790, Verzicht auf ... 521, 742; Kosten 735, 743; Kosten erfolgloser ... 176 f., 178. — ... an die Berufung 741—744; 822 f.; 732; 30, 560, 748; nach Zurückverweisung in die Berufungsinstanz 795 f.; Theilurtheil 491; Versäumnißverfahren 765; Revision wegen unzulässiger ... 774. — ... an die Revision 789—790; 772. — ... des Pfändungsgläubigers an die Klage gegen den Drittschuldner 1087 ff.; 115, 129, 375.
Anschlußberufung, -revision s. Anschließung.
Anschlußpfändung 1049—1053, 1085 bis 1089, 1110; 1043, 1061, 1085; 1034 f.
Anspruch, Begriff 237; 197, 393. — Rechtsschutz ... 371, 385, 389. — Vermögensrechtlicher ... 53, 769; Rechtsweg, Verfolgung 1257; 1219 f.; Zuständigkeit 1275 f.; 53 f., 56 f., 44; 85 f., 1266; Vollstreckbarkeit des Urtheils 936 f.; Revisibilität 769—775; Pfändbarkeit 1053. — Unschätzbarer ..., Werthsberechnung 22, 33. — Nicht einklagbarer ..., Feststellungsklage 383, 385; Anerkenntnißurtheil 502. — Künftiger ..., Pfändbarkeit 1071 f., 1075; Arrest 1135 f. — Höchstpersönlicher ..., Pfändbarkeit 1079 f., 1090 ff.; 1075. — Feststellung von ... im vorbereitenden Verfahren zu Protokoll 555 f., 559 f. — Uebergehung von ... im Urtheil 518 ff. — Neuer ... im Laufe des Prozesses 448; in der Berufungsinstanz 748 ff.; 766, 1163; 863. — Gleichartiger ... bei Streitgenossenschaft 111. — ... von oder an Dritte bei Streitverkündung 134 f. — Zession des rechtshängigen ... 403 ff., 413 ff.; 348; XIX. — Verzicht 498 ff.; Anerkenntniß 500 ff. — Vorabentscheidung über den Grund des ... 494 ff., XXII; 439, 493, 761; 523 f.; 728, 758 ff., 207; 771, 773. — s. Forderung, alternative, eventuelle, bedingte Ansprüche.
Anstalten, Gerichtsstand 47 ff.; 78; Bezeichnung als Partei in der Klage 375; Ermächtigung zur Prozeßführung 99; Armenrecht 206 f.; Zustellung an ... 272. — Behördenqualität öffentlicher ... 628. — Kostenkaution ausländischer ... 195. — s. Irrenanstalt.
Anstellung der Klage 415. — ... der Richter bei den Gerichten 1252; Präsentation unstatthaft 1268 f.
Antheilsrechte, Zwangsvollstreckung in ... an ungetheilten Vermögensmassen 1090.
Antichrese s. Pfandbesitz.
Antiquitäten, Zwangsvollstreckung in ... 1042.
Anträge, Begriff 479 f.; 218, 228; 90 f.; 1201. — ... in vorbereitenden Schriftsätzen 221 f., 430; 370, 377 ff.; 740, 744; 788 f., 790; in Protokollanlagen 479 f.; 208 f.; Stellung der ... in mündlicher Verhandlung 228 f.; 179; 95; Verlesung aus Schriftsätzen 479, 499, 530; rechtzeitige Mittheilung von ... 430, 717 f.; 537, 540, 765 f.; 942. — Feststellung von ... zu Protokoll 255 ff.; 723 f.; 859; im vorbereitenden Verfahren 555 f. — Hervorhebung der ... im Urtheilsthatbestand 506 f.; im inserirten Auszug bei öffentlicher Zustellung 309. — Sachdienliche ... 718; 556, 714. — Unklare ... 231 f. — Schriftliche ... 148, 214; 79; 91; 187; 206, 562, 589; 804 f.; 884, 897, 900, 902; 904; 1175; 964, 1053, 1102, 1139. — Neue ... s. Vorbringen, petitum, Verlesung, alternative, eventuelle Ansprüche.
... auf Festsetzung des Streitwerths 23, 26 f. — auf Bestellung eines besonderen Vertreters 107 f.; 1003—1005; eines

Zustellungsbevollmächtigten 274 f.; eines Armenanwalts 204; eines Offizialvertreters in Entmündigungssachen 892 f. — auf Beglaubigung der Prozeßvollmacht 151 — auf Verhandlung vor der Kammer für Handelssachen 1310 ff.; auf Verweisung an dieselbe 1313 ff., 1316 f.; an die die Civilkammer 1312, 1315 f.; 1316 f.; an ein bestimmtes Amtsgericht 440 f.; an das Landgericht 720—722 — auf Bezeichnung einer Sache als Feriensache 1366 f. — auf Ausschluß der Oeffentlichkeit 1350—1351 — auf Abkürzung, Verlängerung von Fristen 328—331; 225; 479 — auf Terminsverlegung 331 f. — auf Vertagung 143, 252; 91, 175, 434, 536; 366; 479; 174; des Termins vor Ablauf der Rechtsmittelfrist 744 f., 797; bei Ausbleiben des Gegners 537 ff.; 530; 867 — auf Verwirklichung des Rechtsnachtheils bei Versäumungen 334 — auf Erlaß des Versäumnißurtheils 529—534, 537—543, 764 ff.; 346 ff., 689 ff.; 550, 558, 697; 106 f., 372; Verlesung 479, 480, 530; 536; Protokollirung 256 — auf Verstattung der Partei zum Wort neben dem Anwalt 228 f. — auf Fortsetzung der Verhandlung gegen die zurückgewiesene, entfernte Partei 253; 690 — auf sofortige Verhandlung im Sühnetermin vor dem Amtsgericht 724 — auf Anordnung des vorbereitenden Verfahrens 442 — auf Feststellung zu Protokoll 481 f., 723 f.; 479 — im Beweisaufnahmeverfahren 562 f., 570 f.; 600 ff. (Zeugen); 640, 643 f.; 648, 650; 651 f.; 660 f.; 829; 709; 840; 866, 894 (Urkunden); 679 f.; 699 f.; 703 f. (Eid); Protollirung 256 — auf Beweisaufnahme zur Schadensfeststellung 459, 461 — auf Verurtheilung nach Anerkenntniß 500 ff.; Abweisung nach Verzicht 498 ff.; Kostenurtheil nach Zurücknahme der Klage 424, 428 f.; auf Verlust des Rechtsmittels 733 f. — auf Entlassung aus dem Rechtsstreit 137 ff.; Entbindung von der Klage 141, 144 f.; Uebernahme des Rechtsstreits durch den Singularsuccessor 409 ff. — auf Erklärung der Klage als zurückgenommen, Verwerfung des Rechtsmittels mangels Kostenkaution 199 f.; 334 f. — auf Verhandlung zur Hauptsache nach Verwerfung prozeßhindernder Einreden 437, 439 f.; nach Feststellung des Grundes des Anspruchs 494, 498 — auf Berichtigung des Urtheils 514 ff.; des Thatbestandes 516 ff., 717; Ergänzung des Urtheils 518 ff., 717; 763, 846 f., 942 — auf Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln 445 f., 762 f.; 479; Beweismitteln 580 f., 653 — auf Wiedereinsetzung 336—344, 717 — auf Zurückweisung der Nebenintervention 132 f.; 181, 136, 138 f., 200 — auf Verurtheilung des Anwalts zur Rückgabe von Urkunden 225 — wegen Vollstreckbarkeitserklärung 936—942, 917 ff.; 753 f., 791; 380, 479, 540; auf Vorabentscheidung über Vollstreckbarkeit in der Berufungsinstanz 944; 479 — im Zwangsvollstreckungsverfahren 1010—1012, 1093, 1110—1119; 1048 f, 1071 f., 1077, 1086—1087, 1051 f.; 931 ff., 945, 982 ff., 990 ff.; im Offenbarungsverfahren 1030 f., 1106; 1125; 1127, 1131 — im Arrestverfahren 1139 f., 1149 bis 1151, 1167 f.; 874, 895, 1155 f.; 196, 479 — in Ehesachen 860 f.; 1235, 1237; des Staatsanwalts 859, 877 — in Entmündigungssachen 880 f., 882—884, 896 f.; 899 f., 902; 196; auf einstweilige Verfügung 895; des Staatsanwalts 882, 884, 896 f. — im Aufgebotsverfahren 1175, 1186 f., 1172; 1179; 1177 f. — im schiedsrichterlichen Verfahren 1198 f., 1199 f.; 1204 ff. — auf Entscheidung über Zulässigkeit des Rechtshülfeersuchens 1329 f. — auf Rückerstattung des Geleisteten unter Aufhebung des ergangenen vorläufig vollstreckbaren Urtheils 943 f., XXIV; 188, 353, 1066; 773, 933; Vollstreckungsbefehls 921; unter Aufhebung des ergangenen Vorbehaltsurtheils 764; 848, 850: unter Aufhebung des ergangenen Urtheils auf Kompensationseinrede 241; bei Wiedereinsetzung 344; bei Widerspruchsklage gegen die Zwangsvollstreckung 986 ff.; auf Rückerstattung der Vollstreckungskosten bei Urtheilsaufhebung 1008 ff.; ... unzulässig 1166 — s. Gesuch, Klage, Berufung, Revision, Nebenanträge.

Anwalt, Mittheilung von Urkunden von ... zu ... 225 f. — Zustellung von ... zu ... 261, 263, 298 ff.; 714; 287; 266, 754; 358, 429, 513, 739. — s. Rechtsanwalt.

Anwaltsbestellung, Aufforderung zur ... 316 f.; 142; 350, 358; 380; 720; 739; 828; 868; 1143, 1147; zwecks Aufnahme des Verfahrens 356, 358; mangelhafte Ladung infolge Fehlens der Aufforderung 317; 372 f., 739; 539. — Anzeige der ... an den Gegner 158 f.; 356 ff., 365. — ... während ausgesetzten, unterbrochenen Verfahrens 364. — ... bei Revisionseinlegung an das oberste Landesgericht 1224.

Anwaltskammer 1322. — Behördenqualität des Vorstands, Ehrengerichts der ... 627. — Aufsicht, Beschwerde über den Geschäftsbetrieb des Vorstands 1323. — Aufhebung gesetzwidriger Beschlüsse, Wahlen der ... oder ihres Vorstands 1323. — s. Ehrengericht.

Anwaltsprozeß 145 ff.; 1304; 95. — Prozeßvollmacht 159 f.; 150 f., 158, 187 f., 278; Kündigung, Widerruf 158 f.; XIX; Unterbrechung durch Fortfall des Anwalts 356 ff.; Tod der Partei 347. — Prozeßbetrieb 261. — Zustellungen, Ladungen 262 ff., 267, 270; 316 f.; 278; 319. — Vorbereitende Schriftsätze 220—226; 380, 942. — Einlassungs-, Ladungsfrist 397 f., 320 f. — Verstattung der Partei zum Wort 228 f.; 1359; 148, 563; zur Be-

richtigung von Erklärungen des Anwalts 156 f.; zum Verzicht 499; zum Geständniß 464; Untersagung des Vortrags, Entfernung 252, 253. — Antragstellung, Feststellung zu Protokoll 255 ff., 479—482; 218, 228 f. — Erklärung über gegnerische Anführungen 229; Urkunden 657. — Versäumnißverfahren 529, XXII; 690. — Armenanwalt 203 f. — Vertretung der Anwälte in ... 147, 153.

Anwaltszwang 9, 145 ff.; Vereinbarung über ... ausgeschlossen 477; Revision wegen Verletzung der Vorschriften über ... 786. — ... für den Staatsanwalt 148, XVII, 875. — ... vor der Kammer für Handelssachen, deren Vorsitzendem 1302, 1319; in der Berufungsinstanz 727, 740; im Beschwerdeverfahren 805 f., 808; 148; 92, 189, 1140; 175, 899, 208, 800; vor dem Prozeßgericht als Vollstreckungsgericht 1113, 1119; bei Anfechtung der Entscheidung des beauftragten, ersuchten Richters, Gerichtsschreibers, 811. — Einzelfälle 131, 135 f., 365, 515, 520, 734 (Schriftsätze); 301, 329, 342 (Anträge); 319 (Ladungen); 862, 867 (Ehesachen); 890 (Entmündigungssachen); 932, 964 (Zwangsvollstreckung); 1143, 1147, 1149, 1156 (Arrest); 1176, 1177 (Aufgebot).

Kein ... findet statt 147 f.; vor dem Amtsgericht 714; 904 (Mahnverfahren); 981, 1053, 1102 (Zwangsvollstreckungsverfahren); 1175 f. (Aufgebotsverfahren); vor dem ersuchten, beauftragten Richter, Gerichtsschreiber 146 ff., im vorbereitenden Verfahren 556; für Anträge auf Bestimmung des zuständigen Gerichts 79, 1094; Bestellung eines besonderen Vertreters 108, 899; Ablehnung von Gerichtspersonen, Sachverständigen 91, 618; Bewilligung des Armenrechts 206; Zustellung 264, 740; Aussetzung des Verfahrens 362; 122 f., 249; Kostenfestsetzung 187; Sicherung des Beweises 709; Anberaumung des Sühnetermins in Ehesachen 861; auf Entmündigung 884; auf Arrest, einstweilige Verfügung 1140, 1162; für Zeugen, Sachverständige 589; 596, 597.

Anweisungen, kaufmännische, Einklagung im Wechselprozeß unzulässig 851. — Pfändung 1061. — Aufgebot 1183 f. — s. Anordnung.

Anwendungsgebiet der Civilprozeßordnung 11—14; 1217, 1218—1220. — ... des Gerichtsverfassungsgesetzes 1217, 1368, 1371 f.

Anzeige 262. — ... an den Gegner von der Anwaltsbestellung 357; vom Erlöschen der Prozeßvollmacht, Bestellung eines anderen Anwalts 158 f.; vom Erlöschen der Zustellungsvollmacht 275 f.; von der Bestellung eines gesetzlichen Vertreters, Nachlaßkurators, Anwalts zwecks Aufnahme des Verfahrens 353—358, 365; 349, 360, 363; ... des Gegners von der Absicht der Fortsetzung des Verfahrens zwecks Aufnahme 353, 355; 349; von der Niederlegung von Urkunden auf der Gerichtsschreiberei 225; von Ort und Zeit der Beweisaufnahme im Ausland 568 f.; von der Ernennung von Schiedsrichtern 1198 bis 1199. — ... an das Gericht 158 (Tod der Partei); 103, 406, 256 (Vergleich); 498 f. (Verzicht); 426 (Klagerücknahme); 331, 366 (Terminsaufhebung, Ruhen des Verf.); des Gerichtsvollziehers, Drittschuldners bei Anschlußpfändung 1051 f., 1085 bis 1087; 1099—1100. — ... an das zuständige Amtsgericht bei Vornahme von Amtshandlungen im fremden Bezirk 1347. — ... an Behörden von Klageerhebung 381; von Ladung Beamter als Zeugen, Sachverständige 584, 585; in Ehesachen 859, 860, 873; in Entmündigungssachen 884, 885 (Staatsanwaltschaft); 886, 887 f., 901, 896, 899, 902, 903, 898 (Vormundschaftsgericht); 896, 899, 902, 903 (Entmündigungsgerichts); 884, 887 (sonstige Behörden); von Zwangsvollstreckung gegen Militärpersonen 970 ff., 1003; 1126; gegen Beamte, Geistliche, Lehrer 1131; gegen Fiskus, Kommunalverbände 1234. — ... des Richters vom Vorliegen eines Ablehnungsgrundes 93 f. — ... von der Ersatzzustellung durch Niederlegung 285; 304. s. Mittheilung, Benachrichtigung, Bekanntmachung.

Apotheken, Pfändung in ... 1037, 1041.

Apotheker als Zeugen 592, 596.

Appellation 726, 745; vorbehaltene ... 4. — s. Berufung.

Arbeiten, Zwangsvollstreckung auf mechanische, landwirthschaftliche, gewerbliche ... 1112.

Arbeiter, Gerichtsstand 52 f.; 55; Prozeßfähigkeit minderjähriger ... 99; Bestellung eines besondern Vertreters für prozeßunfähige ... 107. — Kostenerstattung bei Obsiegen des ... 167. — Zustellung an Chaussee ... 282. — Pfändung gegen ... 1037, 1040; 1078, 1080 f.; von Pensionen invalider ... 1078, 1083. — Streit zwischen ... und Arbeitgebern, Zuständigkeit 1276 ff.; Vollstreckbarkeit des Urtheils 936 f.

Arbeitgeber s. Arbeiter.

Arbeitsbuch, -zeugniß, Streit über ..., Zuständigkeit 1278.

Arbeitslohn s. Lohn.

Arbitratores, arbitri 1194; 457.

Archäologisches Institut, Vertretung, Gerichtsstand 51.

Architekt, Pfändung bei ... 1040.

Archive, Urkundenqualität von Privaturkunden aus öffentlichen ... 628. — Ablieferung von Gerichtsakten an die Staats... 483.

Arglist s. actio, exceptio doli.

Argumentum 450, 451.

Armee s. Militärpersonen.

Armenanstalt, Gerichtsstand 48; Ermächtigung zur Prozeßführung 99.

Armenanwalt s. Offizialvertreter.

Armendirektion, Behördenqualität 627. — Zuständigkeit zur Ausstellung von Armuthszeugnissen in Berlin 206.
Armenpflegschaftsrath, Befugnisse in Entmündigungssachen 883.
Armenrecht 201—213. — Voraussetzung 201 ff. — Wirkung 203—205; für den Gegner 207 f. — Gesuch um Bewilligung 205 ff., 212; Entscheidung darüber 207, 212 f. — Entziehung, Erlöschen 208, 209, 212 f.; Nachzahlungspflicht der armen Partei 211—213; 204 f., 208. — Befreiung der armen Partei von der Kostenkaution 203 f.; 196 f., 205; von der Vorschußpflicht 203, 586; 204, 205. — Tragung von Haftkosten 1131; von Rechtshülfekosten 1346. — Kostenerstattung 205; 167, 190 f.; 209, 211, 191; Einrede der mangelnden Kostenerstattung 205, 429; Beitreibung der Kosten vom Gegner 209 ff.; 164 f., 208. — Beschwerde des Armenanwalts, der Parteien 212 f., 804 ff.; 204; 208. — Verzögerung, unbegründete Versagung des ... als Wiedereinsetzungsgrund 202, 337 f. — ... in Ehesachen 201; Entmündigungssachen 887; Mahnsachen 201; 211, 908.
Armenunterstützung, Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 247.
Armenverband, Gerichtsstand 48. — Feststellungsklage des ... gegen Alimentationsverpflichtete 384.
Armuthszeugniß zur Erlangung des Armenrechts 205 f. — Wiedereinsetzung wegen verspäteter Ertheilung des ... 337.
Arrest 1132—1159, 1163—1169; 831. — Verhältniß zur Sicherstellungsklage 381, 1134; zur einstweiligen Verfügung 1135. — Zulässigkeit, Zweck 1134 ff.; 1073. — Voraussetzungen des dinglichen ... 1136 f.; des persönlichen ... 1137 f. — Anordnung auf Beschwerde 1143; 810, 1147; 1144. — Anordnung durch Schiedsrichter unzulässig 1211; 1151; 1135, 1169. — Verhältniß zur Hauptsache 1168 f.; 1150 f., 1156; 1142, 1144; 89, 217, 1143; Anordnung der Hauptklage 1149 f.; 801. — Einzelfälle 198; 241, 492; 942; 989; 404, 408; 996; 1064 f. — Wirkungen des ... nach franz. Recht 416. — ... als Wirkung der Vorpfändung 1072 ff.
... befehl, Begriff 1145. — Erlaß durch Endurtheil, Beschluß 1140—1146, 1013; 487; 162; Vollstreckbare Ausfertigung 1153; 975; Zustellung 1142 ff.; 305; 301, 1059; behufs Vollziehung 1152, 1153 ff.; Ergänzung 1146. — Widerspruch gegen den Beschluß 1146—1149; 802, 1145, 1151; 810; 479; 443, 748; 932; Bestätigung des Beschlusses 1148 f.; 324, 1142; 1150. — Rechtsmittel gegen das Urtheil 728, 769, 1134, 1143 f.; 1169; 945. — Aufhebung, Abänderung des ... 1148 bis 1151; 1145; 1147; 1155, 1156; Vollstreckbarkeit der Entscheidung 934 f.; 945. — Verbindung des Beschlusses mit dem Pfändungsbeschluß 1091, 1152.
... bruch 1026, 1055 f.; 981; 1067.
... gericht, Zuständigkeit für Arrestanordnung 1138, 1168 f.; des Personalarrestes 1158; für Arrestaufhebung 1149 bis 1151, 1168 f.; auf Widerspruch 1147; 1138; für Anordnung der Hauptklage 1149 f. — ... als Vollstreckungsgericht 1155 f.; 981, 1138. — Kammer für Handelssachen als ... 1306. — Berufungsgericht als ... 1168 f.; 1133; 727, 1143 f. — ... bei schiedsrichterlichem Verfahren 1135, 1169; 1151. — Entscheidung durch den Gerichtsvorsitzenden 1169.
... gesuch 1139 f. — Beschwerde gegen Zurückweisung des ... 1140, 1145; 1141; 805.
... gläubiger, Klage gegen den Drittschuldner 1087. — Betheiligung beim Vertheilungsverfahren 1155 f.; 1098, 1101; 1052. — Ersatzpflicht bei unbegründetem Arrest 1141.
... grund 1136—1138. — Angabe im Gesuch 1139. — Beweislast bei Widerspruch 1147 f. — Arrestaufhebung wegen Erledigung des ... 1150 f.
... kaution 1140 ff.; 324, 1148 f.; 1152, 1154 f.; 192 ff. — Rückforderung der ... 1141 f.
... pfandrecht 1155 f.; 924, 1134. — Intervention Dritter gegen ... 996, 1146 f.; 1151. — Anfechtung nach dem Anfechtungsgesetz, im Konkurse 1147, 1150 f.
... verbot nach Reichsrecht 1052. — Persönliche Exemtionen 1134.
... verfahren, Werthsberechnung 25, 30, 1149; 28. — Prozeßfähigkeit, gesetzliche Vertretung 107. — Vollmacht 154; einstweilige Zulassung ohne Vollmacht 161, 162. — Zustellung 528; 277, 279. — Kostenkaution 196. — Armenrecht 201. — Gerichtsferien 1365 f.; 1134. — Mündliche Verhandlung 1142 ff.; 1148, 1150, 1151; 224, 479. — Verbindung mehrerer Ansprüche 394 f. — Widerklage 74, 1148, 1151. — Einrede der Rechtshängigkeit 400. — Hauptintervention 120. — Nebenintervention 124; 1151. — Kosten 1144 f., 1148, 1150, 1151; 1008, 1141; 810; 168; Vorschuß 1158 f.
... vollziehung 1151—1158; 1079, 1146; ausländischer Arreste 947, 951. — Verwerthung der Pfandobjekte 1155 f.; 1063, 1152; 1072. — Vorpfändung 1073, 1152. — Offenbarungseid 1030, 1152. — Hemmung der Vollziehung durch Hinterlegung, Aufhebung des vollzogenen Arrests 1145 f., 1158 f.; 1025; 810.
... vormerkung 1157 f.
Arrestatorium 1055.
Arrestatorische Verfügung, Eintragung aus vorläufig vollstreckbarem Urtheil 945 f.
Arzt als Zeuge 592, 596; Sachverständiger 616, 620; 614; in Entmündigungssachen 885. — Zustellung an ... 286; Zwangsvollstreckung gegen ... 1037, 1041; 1068, 1083. — s. Militärarzt, Medizinalbeamte, Zeugniß.

Assessor 1252. — Fähigkeit zur zeitweiligen Wahrnehmung richterlicher Geschäfte 1257; 1362; als Hülfsrichter beim Landgericht 1292. — Verpflichtung zur Uebernahme eines Richteramts 1257.
Assignation, Ueberweisung zur Einziehung als ... 1063 f. — s. Anweisung.
Assistenten der Staatsanwaltschaft als Hülfsgerichtsvollzieher 284.
Atteſt, Beweisantritt 580, 652; Beweiskraft 636 f. — Beglaubigungs... 636 ff.; 635, 656; 659; 959. — s. Zeugniß.
Auditeur, Gerichtsbarkeit 43.
Aufbewahrung der Gerichtsakten 483. — ... des Beweisaufnahmeprotokolls bei Beweissicherung 711 f. — ... von Urkunden auf der Gerichtsschreiberei 661 f.; 235. — Behördliche ... notarieller Urkunden 1015, 1017 f.; 307. — Leistung des Editionseides durch den mit der ... von Urkunden betrauten Beamten einer Behörde 646 f. — ... von Pfandstücken 1034; 1109; 974; Versteigerung zur Sparung der Kosten der ... 1043, 1155 f. — s. actio depositi.
Aufenthaltsort, Gerichtsstand des ... 46 f., 52 ff.; 858, 882, 1124, 1172; 45 f.; 107 f. (vgl. 68 f., 1266). — Zeugenvernehmung von Beamten am ... 589 ff.
Unbekannter ..., allgemeiner Gerichtsstand des Beklagten bei ... 46 f. — Zustellung an die Partei bei ... 305 bis 311. — Sühneversuch in Ehesachen bei ... des Beklagten nicht erforderlich 862. — Anfechtungsklage gegen den Entmündigungsbeschluß wegen Verschwendung bei ... des Antragstellers oder Aufenthalt im Ausland 902, 903. — Zwangsvollstreckung bei ... des Erben des Schuldners 1003 bis 1005; Arrestvollziehung bei ... des Schuldners 1154.
Aufforderung 262. — ... zur Niederlegung von Urkunden auf der Gerichtsschreiberei 225. — ... zur Benennung von Beweismitteln 231 f.; 251, 430; Sachverständigen 615 ff. — ... zur Einreichung der Kostenberechnung bei Kostenausgleichung 190 f.; der Forderungsberechnung im Vertheilungsverfahren 1099 bis 1100; zur Vorlegung des Vermögensverzeichnisses beim Offenbarungseid 1031, 1125. — ... an Schuldner und Drittschuldner bei Vorpfändung 1072 ff.; Forderungspfändung 1054 ff., 1090 ff.; an den Drittschuldner zur Erklärung über die gepfändete Forderung 1068 f.; 980, 1085; des Gerichtsvollziehers bei Zwangsvollstreckung 980 f. — ... zur Ernennung des Schiedrichters 1198 f., 1199 f.; 1197. — Oeffentliche gerichtliche ... im Aufgebotsverfahren 1173 f.; 1175 f., 1187. — Kostenkaution bei Klagen in Folge öffentlicher ... 194, 197. — ... zur Abgabe von Erklärungen, zur Anwaltsbestellung s. Erklärungen, Anwaltsbestellung.
Aufgabe der Zulassung als Anwalt als Unterbrechungsgrund 357. — Zustellung durch ... zur Post s. Post.
Aufgebot 1169—1193; 831; 1177, 1258. — Allgemeine Bestimmungen 1173—1183; Abänderung durch die Landesgesetze 1225; 1183 f.; für Preußen 1171 ff. — ... gefundener Sachen, Schätze 1170 ff. — ... Verschollener 1170 ff., 1176 f., 1178. — ... unbekannter Erben 1170 ff., 1177, 1178. — ... von Nachlaßgläubigern, Vermächtnißnehmern 1170, 1173, 1177. — ... von Urkunden (Wechseln, indoſſablen, Inhaber-, Werthpapieren) 1171 f., 1183—1193; 1178. — ... von im Grundbuch eingetragenen Ansprüchen 1170 ff., 1179; von Hypothekenurkunden 1171 f., 1185 f.; 1192, 1184; 1187. — ... von Depositalmassen 1173. — ... im erbschaftlichen Liquidationsprozeß, Konkurs 1170; in der Subhastation 1094 f., 1170, 1173. — ... sonstiger unbekannter Interessenten 1170 f. — ... der Schiffsgläubiger XXIX. — Nichtgerichtliches ... 1170.
...frist 1176 f., 1191; 1188—1191; 1171 f.; Anfechtung wegen mangelnder Friſtwahrung 1180, 1182; 1189. — Zwischenfristen 1176, 1182.
...gericht 1174, 1185 f.; 1276, 1279; 1171 f.; 83 f.
...termin 1175, 1176 f.; 1179—1180; 1188—1191; 312.
...verfahren, Zulässigkeit 1173 f.; Anfechtung wegen Unzulässigkeit 1180 ff. — Wirkung 1173 f., 1181 f.; 1193. — Antrag 1175; 1186 f.; Legitimation zum Antrag 1175; 1184 f., 1186 f.; 1172; Abweisung 313, 1175. — Proklama 1175 bis 1176; 1187—1188; Inhalt 1175 f., 1187; 334; Bekanntmachung 1176, 1187 f.; 1171 f.; 1179 f.; Anfechtung wegen mangelhafter Bekanntmachung 1180 ff. — Aufforderung zur Anmeldung 1173 f.; 1175 f., 1187; Anmeldung 1175 f., 1177; 1178 f.; Anfechtung wegen Nichtberücksichtigung der Anmeldung 1180, 1182. — Mündliche Verhandlung 1175; 1177. — Verbindung 1183; 1192. — Aussetzung 1178 f.; 345. — Nebenintervention 124. — Kosten 1173, 1192. — s. Ausschlußurtheil.
Aufhebung des Urtheils auf Rechtsmittel unter sofortiger Abänderung 755 f.; 794, 796 f.; unter Zurückverweisung 758 bis 762; 794 ff.; 733, 756, 791; unter Aufhebung des Verfahrens 761 f., 794; 496, 728; 505, 767; 598; 106 f.; der Vollstreckbarkeitserklärung des Urtheils 942 f.; 934, 938; des Versäumnißurtheils 548—549; 547; Vollstreckungsbefehls 921; des Vorbehaltsurtheils 764, 763; 848, 850; 524; des Urtheils über die Klageforderung auf Kompensationseinrede 241; 728; des bedingten Endurtheils 694 bis 697; 819; des Vollstreckungsurtheils auf Schiedsspruch 1214; im Wiedereinsetzungsverfahren 344; Wiederaufnahmeverfahren 814, 823. — Einfluß der ... des Urtheils, der Vollstreckbarkeitserklärung auf Zwangs-

vollstreckung 942 ff., 1000—1003; 920 f.; Vollstreckungskosten 1008 ff.; Instanzzugehörigkeit 279. — ... des Strafurtheils als Restitutionsgrund 818, 820.
... von Beschlüssen auf Beschwerde 806 f., 810; 812 f.; von Entscheidungen des ersuchten, beauftragten Richters, Gerichtsschreibers 810 f., 812 ff.; des Beschlusses auf Versagung des Versäumnißurtheils 541 f. — ... des Entmündigungsbeschlusses 895, 902; 901, 903. — ... des Pfändungsbeschlusses 528, 1071. — ... des Beweisbeschlusses 560 f., 565 f.; 514; 676, 680; 711. — ... der Straffestsetzungen gegen Zeugen 589, 609 f.
... des Arrests 1148—1151; 934 f.; 1145 f., 1147, 1155, 1156; der einstweiligen Verfügung 1162 f., 1167 f.; 1165 f.; 934 f.; 874; 1001 f., 1164 f.; der Arrestvollziehung 1058 f.; 1045 f.; der Einstellung der Zwangsvollstreckung 992; 932, 945. — s. Vollstreckungsmaßregeln, Einstellung.
... des Termins 331; 427, 731; s. Vertagung. — ... der Kosten gegen einander 171 f., 178. — ... des Schiedsspruchs 1209—1216. — Revisibilität aufgehobener Gesetze 783. — s. Konkurs, Vertrag, Wiederaufhebung.
Aufklärung des Sachverhältnisses 231 ff., 663 (Fragerecht) 234 f. (persönliches Erscheinen).
Auflassung, Prozesse betr. ... Gerichtsstand 66; Veräußerung des Grundstücks während des Prozesses 406; Theilurtheil 489. — Klagen auf Entgegennahme der ... 25, 31 (Streitwerth); 59 (Gerichtsstand). — Zwangsvollstreckung auf ... 1122; 1112; Zug um Zug gegen ... 958; einstweilige Verfügung zur Erhaltung des Rechts auf ... 1159.
Auflösung der Handelsgesellschaft, Genossenschaft, Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Gerichtsstand 48, 56; Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 1305, 1307 ff. — Einfluß auf den schwebenden Prozeß 110, 354 f. — Zustellungen an die Gesellschaft in Liquidation 272; Zwangsvollstreckung gegen dieselbe 960. — Ehemalige Gesellschafter als Streitgenossen 110; Eidesleistung 695, 699; Zeugnißfähigkeit 578. — Feststellungsklage auf ... 393; einstweilige Verfügung 1160. — Zuständigkeit des Landgerichts für Klagen auf ... der Gesellschaft mit beschr. Haft. 1293; 775; Beschwerde gegen den Beschluß auf ... der Genossenschaft 800, 807, 812. — s. Liquidator. — ... durch Konkurs, Einfluß auf schwebende Prozesse gegen die Gesellschafter 352. — ... der Ehe s. Ehescheidung.
Aufnahme des Verfahrens 344—358, 359 bis 361, 363, 365; 218, 266, 280, 316; bei Aussetzung von Amtswegen 250 f.; 312, 322; Zwischenstett 216, 552 f.; Anfechtung der Entscheidung 349, 351, 367, 730. — ... in der Revisionsinstanz 792; im Wiederaufnahmeverfahren 816; im amtsgerichtlichen Verfahren 717; im Mahnverfahren 910, 918; im Aufgebotsverfahren 1179; in Ehesachen 870 f.; Entmündigungssachen 902. — s. Wiederaufnahme.
Aufnahmebefehl bei Ehescheidung 1235, 1237; 855; 277.
Aufrechnung s. Kompensation.
Aufrechterhaltung des Versäumnißurtheils 548. — ... des Vorbehaltsurtheils 763, 850. — ... der Ehe 871 f.; 859, 877; 866 f. — s. Bestätigung, Ordnung.
Aufruf der Sache 323; 587. — ... bei Versteigerungen 1044 f. — s. Aufgebot.
Aufschub s. Handlungen, Gefahr.
Aufsicht s. Dienstaufsicht.
Aufsichtsrath der Aktien-, Aktienkommanditgesellschaft, Genossenschaft, Zeugnißfähigkeit der Mitglieder 578, 605; Eidesleistung 699, 701. — Zustellung an den ... 272. — ... als Schiedsrichter 1200.
Auftrag, gesetzliche Vertretung auf Grund ertheilten ... 97. — Eid über ... zur Unterschrift 659. — Interventionsklage des ...gebers 995. — s. Geschäftsführer.
... an den Gerichtsvollzieher zur Zustellung 262—266; 147, 740; Zustellung ohne ... 147, 264, 325. — ... zur Zwangsvollstreckung 972—976; 1051 f.; 958; Beschwerde 982 ff.; Konkurrenz mehrerer ... 1052; Zwangsvollstreckung ohne ... 973, 976. — Beauftragter Richter s. Richter.
Augenschein 573—576; als Beweismittel 450 f., 573 f.; 564; durch ersuchten, beauftragten Richter 576; 569. — Einnahme des ... von Amtswegen 219, 236 f.; 450 f.; 574, 576; 563 f.; 556; 23, 27. — Termin zur Einnahme des ... 322 f.; Protokollaufnahme 255, 257; 576; 509. — ... zur Beweissicherung 708 f. — Urkunden als Gegenstand des ... 574.
Auktion s. Versteigerung.
Auktionator (Auktionskommissar), zwangsweise Versteigerung durch ... 1049; 1042, 1072.
Auktor, Benennung des ... 119, 141 ff.; 431, 530; 271; 126, 184. — s. Uebernahme, Rechtsvorgänger.
Ausbleiben, Verhältniß zum Nichtverhandeln 535 ff., 549; 540, 557; 690, 868. — ... beider Parteien 365 ff.; 808; 255; im Termin zur Beweisaufnahme 570 f., 572 f.; 257 f., 367, 766 f.; zur Verkündung von Entscheidungen 505; 367; 321, 324; bei angeordnetem persönlichen Erscheinen 234, 478; 869 f. — ... im vorbereitenden Verfahren 556 f.; 366 f. — ... des Rechtsnachfolgers im Aufnahmetermin 346, 350 f.; im Uebernahmetermin 411 f. — ... im Urtheils-, Thatbestandsberichtigungstermin 515, 517. — ... im Eidesleistungstermin 689 ff., 867 ff.; 1206; 698; 535, 686 f. — ... bei Beweissicherung 712; 711. — ... im Sühne-

termin 478, 724; 367; in Ehesachen 861 f.; 874. — ... des Antragstellers im Aufgebotstermin 1179. — ... im Offenbarungstermin 1127; 1125 f. — ... des Gläubigers im Vertheilungstermin 1102. — ... des Beklagten bei Klageänderung 408, 534, 540; im Klagerücknahmetermin 426; bei Umleitung vom Urkundenprozeß 840; bei unstatthaftem Urkundenprozeß 842 ff. — ... des Klägers, Berufungsklägers bei drohender Widerklage, Anschlußberufung 448, 553 f.; 765. — ... der Partei erhält den Einwand der Unzuständigkeit 85; Richterablehnungsrecht 91; Einwand der Klageänderung 422; Rügerecht 476, 540. — ... des Zeugen 586—589, 609 f.; 596, 598 f.; 600 f.; des Sachverständigen 621. — s. Versäumnißverfahren.

Auseinandersetzung zwischen geschiedenen Eheleuten 855, 872; Zeugnißzwang 595; einstweilige Verfügung 1166. — ... zwischen Handelsgesellschaftern, Einfluß auf den schwebenden Prozeß 335. — s. Vorbereitendes Verfahren, Miterben, -eigenthümer, agrarische Auseinandersetzungen.

Ausfall, Feststellungsklage bei drohendem ... einer Hypothek wegen der Ersatzverbindlichkeit 390. — ... bei anderweiter Versteigerung im Wege der Zwangsvollstreckung 1044 ff.

Ausfertigung, Ertheilung von ... aus den Akten 482 f.; 811; 205, 310, 499, 862; 974; von Urtheilen, Beschlüssen 513, 527; 512; 514 f., 516, 518; 205; 767; 873. — Zustellung von ... 267 ff., 290, 296; 293; 269, 292; 301, 308; 887; bei Zeugenladung 583; Schiedsspruch 1207. — Vorlegung von Urkunden in ... beim Urkundenbeweis 652, 654; von Entscheidungen in ... zwecks Einstellung der Zwangsvollstreckung 1000—1003.

Vollstreckbare ... 955—967, 975; 1016—1019, 1014; 1088; 408 f.; 186; bei Urtheilen auf Willenserklärung 1121, 1123. — Weitere ... 965—967, 1017 f.; 1066, 1088; bei Vollstreckungsbefehl 966 f.; 920; Klage darauf 966, 1066. — ... in der Hand des Gerichtsvollziehers 975 bis 976; 1051, 1076, 1130; 977; Aushändigung an den Schuldner 975, 976 f.; 966 f., 969; 1009; 987; Rückgabe an den Gläubiger 975; 973. — Aushändigung der ... an den Pfändungsgläubiger der Vollstreckungsforderung 1067.

Ausgedinge s. Altentheil.

Aushang des Urtheilsverzeichnisses 512 f.; 516 f. — ... bei öffentlicher Zustellung 306, 308 f., 310; beim Aufgebot 1176, 1187 f.; 1171 f.

Auskunft, amtliche, als Beweismittel 579 f.; 451; 616, 652; 473. — ... über Echtheit öffentlicher Urkunden 656; über geltendes Recht, gesetzmäßige Errichtung von Urkunden 472 f.; 857. — Zwangsvollstreckung auf Ertheilung von ... 1115.

Auskunftsbureau, Zeugnißweigerung 593.

Ausländer, Begriff 104, 195. — Partei-, Prozeßfähigkeit 98, 104 f., XVII. — Eidesleistung im Auslande 105. — Sicherheitsleistung für Prozeßkosten 192, 194—200; 909, XXVII; Gerichtskostenvorschuß 195, 196, 397, 586, 909; 537; 832; Armenrecht 201 ff., 203 f. — Personalarrest gegen ... 1138. — Wiederaufnahme wegen strafbarer Handlungen des ... 822. — Vertretung von ... in Patent-, Waarenzeichen-, Musterschutzsachen 98; der Erben von ... 98. — Gerichtsstand ausländischer Militärpersonen 42. — ... den Inländern gleichgestellt hinsichtlich des Gerichtsstandes 38 f., 53, 57, 82; der Bestellung eines besonderen Vertreters 108; des Rechtes auf Kostenkaution 196; der Zulassung des Gegners zum Armenrecht 203; der Verpflichtung zur Bestellung eines Zustellungsbevollmächtigten 274; als Zeugen 584, 587; in Ehesachen 856, 857; Entmündigungssachen 882; Arrestsachen 1136; bei Vollstreckung ausländischer Urtheile 950, 955; hinsichtlich der Pfändungsverbote 1040; als Schiedsrichter 1202. — s. Exterritoriale.

Auslagen des Gerichts bei Gebührenfreiheit 163. — ... bei öffentlicher Zustellung von Amtswegen 308. — Vorschuß für ... bei Beweisaufnahme 575; 585 f. — Erstattung von ... bei Rechtshülfe 1345 f. — s. Gerichtskosten, Gebühren.

Ausland, ordentliche deutsche Gerichte im ... in den Konsularbezirken, deutschen Schutzgebieten 1259 f.; 57, 946. — Deutsche im ... s. Deutsche. — Wohnsitz im ..., Gerichtsstand 56 ff.; 37, 41, 45, 46; 853; Bestellung eines Zustellungsbevollmächtigten 274—276; 909; Ehescheidungsklage gegen den Ehemann im ... 855, 858 f.; 862, 861; Klage in Entmündigungssachen wegen Verschwendung bei Aufenthalt des Antragstellers im ... 902, 903.

Zustellung im ... 263, 301—305, 310 f.; 305 f.; 325, 326; 340; 1100 (vgl. 276, 295); bei Forderungspfändung an den Schuldner 1054, 1063; Drittschuldner 1056, 1068; 1153, 1156; in Mahnsachen 905 ff.; 915; nicht erforderlich 1069 f.; 1071; 1100; Einlassungsfrist 397 f., 716, 741, 1310; 854; Einspruchsfrist 543 ff.; Zustellung vollstreckbarer Urkunden im ... 307, 1019; Uebersendung des Zwangsvollstreckungsprotokolls an den Schuldner im ... 981. — Beweisaufnahme im ... 567—569, 571 f.; 562; 622, 706. — Zwangsvollstreckung im ... 1011 f.; 927, 928; 197; als Arrestgrund 1136 f.

Ausländische Staaten, Gerichtsbarkeit, Gerichtsstand 39, XV, 1272 f.; 61; 57, 62; Arreste 1134, 1138; im Inland wohnende Beamten derselben 627 — Landesherren, Exemtion von inländischer Gerichtsbarkeit 1220, 1272 f. — Gesellschaften, Gerichtsstand 48 f., 57;

Kostenkaution 195. — Eisenbahnen, Pfändbarkeit der Fahrbetriebsmittel 1038. — Recht 471; 104 f.; 571 f.; 194, 196 f.; 202 f.; 950 ff.; Ermittelung im Prozeß 470 ff.; 563, 953; Revisibilität 780, 783; 793. — Gerichte 946 f.; vertragsmäßige Unterwerfung unter .. 82; Einrede der Rechtshängigkeit auf Grund von Prozessen vor ... 400. — Urtheile, Vollstreckung 946—955; 82; 1113; 987, 1006; in Ehesachen 856; 857, 948; Restitutionsklage auf Grund ... 820, 822. — Arreste, einstweilige Verfügungen 947, 951. — Schiedssprüche 1209; 947, 948. — Konkurs 57, 352, 1137. — Entmündigung 880. — Urkunden, Beweiskraft 629; Echtheit 656 f.; 305; über Beweisaufnahme im ... 568; Legalisation 656 f.; 151. — Prozeßvollmacht 150, 151. — Wechsel, Einklagung im Wechselprozeß 851 f. — Geld, Werthpapiere, Werthsberechnung 25; Sicherheitsleistung durch ... 193; Zwangsvollstreckung wegen ... 1021; Pfändung von ... 1042 f. — Patente 1262; 383. — s. Behörde, Konsul.

Zwangsvollstreckung gegen im ... verstorbene Schuldner 1005; in im ... zu erfüllende Forderungen 1053; Personalarrest gegen Schuldner mit Vermögen im ... 1138. — Aufgebot von Urkunden über Forderungen mit Erfüllungsort im ... 1186. — Restitutionsklage wegen im ... begangener Delikte 822. — s. Rechtshülfe.

Auslassungen im Urtheilsthatbestand 516 ff.; 507 f.; in der Urtheilsformel 514. — s. Berichtigung, Uebergehung.

Auslegung der CP. 14 ff. — ... der Parteierklärungen 455 f.; 178; der Rechtsgeschäfte 458; Schiedsverträge 1196. — Fragen der ... als Gegenstand der Eideszuschiebung 665 f.; der Revision 780 f.; 631, 791, 1209. — ... durch das Revisionsgericht 795. — Streit über ... des Urtheils 986.

Auslieferungsschein, Aufgebot 1183.

Ausloosung von Werthpapieren, Aufgebot 1190 f.; 1189.

Ausnahmegerichte unstatthaft 1269.

Aussagen s. Vernehmung.

Ausschließung der Gerichtspersonen 86 bis 94; 907; des Richters 86—90, 92; 93, 94; 77; 824, 894; des Handelsrichters 87; des Gerichtsschreibers 94; 786; Anfechtung des Urtheils wegen ... des Richters 784 ff.; 817 f.; 1180, 1182; 86, 93. — ... des Gerichtsvollziehers 1337 f.; 211; 263 f., XIX, 294. — ... des Dollmetschers 1360. — ... des Anwalts von der Anwaltschaft 357; 171; 277, 279, 281. — ... von der Vereinsmitgliedschaft 770; 1261. — s. Oeffentlichkeit, Rechtsweg, Beweismittel, Gerichtsstand.

Ausschlußurtheil 1177—1182, 1192, 1193; 1172; 382; 335, 506, 726, 1174. — Bekanntmachung 1180, 1192; 506; 1228. — Sofortige Beschwerde gegen Versagung 1177 f.; 811 f. — Anfechtungsklage 1180—1182, 1192; 1189; 313, 328, 344, 393. — Wirkung beim Urkundenaufgebot 1193, XXX.

Aussetzung des Verfahrens 344 ff., 359 bis 364, 367. — Zulässigkeit 362, 365; 105. — Dauer 363. — Wirkung 362 ff.; 310, 327; 400; 249. — Verfahren 361 f.; 249, 250; Rechtsmittel gegen die Entscheidung 367; 123; 220, 249, 250, 251; 871; 802.

... von Amtswegen bis zur Erledigung eines anderen Prozesses 245—251; 401, 402, 242; 123; 848; 864, 877; 1214; im Wiederaufnahmeverfahren 815 f. — ... auf Parteiantrag 359—362; wegen Todes, Verlustes der Prozeßfähigkeit der Partei, Wegfalls des gesetzlichen Vertreters 359 ff.; 157 f., 354, 355; wegen Hauptintervention 122 f.; 121. — ... wegen Verkehrshindernisses, Militärdienstes 361; des Prozesses auf Ehescheidung, Herstellung des ehelichen Lebens 870 f.; des Aufgebotsverfahrens 1178 f.; 1192. — ... im Mahnverfahren 910, 918; im Kostenfestsetzungs-, Zwangsvollstreckungsverfahren 345 f.; im Arrestverfahren 1149; 1151.

... der Verhandlung bis zur Erledigung des Zwischenstreits 346, 553, 598, 691; bis zur Erledigung der Klage auf Urkundenedition gegen Dritte 648, 650 f.; bei Berufung, Revision bis zur Erledigung des Einspruchs 744 f., 797. — ... der Urtheilsverkündung 504; 870 f., 1237. — ... der Zeugenbeeidigung 602 f., 609 f.; 622. — ... der Zwangsvollstreckung bei Beschwerde 807; gegen Benefizialerben 1006 ff.; s. Einstellung.

Aussöhnung in Ehesachen 870 f. — s. Verzeihung.

Aussonderungsrecht 994 f. — Einfluß der Konkurseröffnung auf Prozesse über ... 352 f.; Zwangsvollstreckungen 961, 1001; Gerichtstand für Klagen über ... 66.

Austräge der Landesherren 1220 — der Standesherren 1372; 1266.

Australische Staaten, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196; Armenrecht 203.

Auswärtiges Amt lehnt Ermittlung ausländischen Rechts ab 196. — Zeugenvernehmung des Staatssekretärs im ... 590. — ... Angelegenheiten s. Minister.

Auswahl der Sachverständigen 615—617, 576; 612; 886.

Auswandererwesen, Hamburger Deputation für das ... aufgehoben 1267.

Auswanderungsexpedienten, Prozesse der ... mit Reisenden, Zuständigkeit 1276, 1278 f.; Vollstreckbarkeit der Urtheile 936 f.

Außerkurssetzung s. Kurs.

Auszüge aus Urkunden 223, 838; 225; aus öffentlich zuzustellenden Schriftstücken 307, 309. — Urkundenbeweis durch ... aus Grundbüchern, Personenstandsregistern 654; Handelsbüchern 639. — Ertheilung

von ... aus den Gerichtsakten 482 ff.; 811; aus Urtheilen, Beschlüssen 513. — Grundbuchs ... als landesgesetzliche Vollstreckungstitel 1020.

B.

Baden, Prozeßordnung 4. — Revisibilität des badischen Landrechts und anderer Gesetze in ... 776, 778, 782 f.; des Grenzvertrages mit Frankreich 782. — Staatsvertrag mit Frankreich über Zwangsvollstreckung 955, 1011. — Gemeindegerichte in ... 1267. — s. Partikulargesetze.
Bäuerliches Verhältniß, Feststellungsklage 384.
Bäume, Pfändung 1096; 1036.
Bahnwärter, Zustellung an ... 282.
Bank, Banknoten s. Reichsbank, Geldzeichen.
Bankantheilscheine, Klage auf Lieferung von ... im Urkundenprozeß 834. — Pfändung von ... 1061.
Bankier, Gerichtsstand für Prozesse über Zahlungen an den ... der Partei 68. — Mitwirkung des ... bei zwangsweiser Verwerthung von Werthpapieren 1047.
Banknoteninhaber, Pfand- und Vorzugsrechte der ... nach Landesrecht 1242 ff.
Barbier, Pfändung bei ... 1040.
Bataillonskommandeur, Benachrichtigung des .. von Zwangsvollstreckungen gegen Militärpersonen 971.
Batterie-Chef s. Kommandobehörde.
Bauausführung, Zwangsvollstreckung auf ... 1112.
Baugläubiger, Aufgebot unbekannter ... 1171.
Bauhandwerker, Verbindung der Klagen verschiedener ... gegen den Bauunternehmer 111.
Bausachen 832; 937, 938 (Vollstreckbarkeit des Urtheils); 1160, 1166 (einstweilige Verfügung); 1366 (Feriensachen).
Bayern, Prozeßordnung 3, 9, 11. — Revisibilität des bayrischen Landrechts 783; sonstiger Gesetze in ... 776; von Verordnungen in ... 780. — Staatsvertrag mit Oesterreich über Zwangsvollstreckung 1011 — s. Oberstes Landesgericht, Partikulargesetze.
Beamte, Begriff 382, 1041, 1295; 44. — Gerichtsstand 41; der im Ausland angestellten ... 43 f.; für Klagen des Staats wegen Verschuldens von ... 70. — Ansprüche der ... gegen den Staat aus ihren Dienst-, Rechtsverhältnissen, gegen ... wegen Verletzung der Amtspflichten, pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen, Rechtsweg 1263; 1295; 1257; Vorentscheidung der Verwaltungsbehörden 247 f.; 1373 ff.; Zuständigkeit des Landgerichts 1292 ff.; Gerichtsstand 50 ff.; 44, 71. — ..., ehemalige ... als Zeugen 582 f., 589 ff.; 591 f., 594 ff., 596; 584; Sachverständige 620 f.; 584, 619, 625; Dollmetscher 1360; Urkundenedition 651 ff., 660 f.; 646 f. — Zwangsvollstreckung gegen ... 1062; 1037, 1041; 1078 ff.; Haft gegen ... 1131. — Zustellung durch Ersuchen von ... 301—305, 310 f. — Gerichtsvollzieher als ... 264, 292; 973 f.; Rechtsanwälte 582, 1083. — ... eines auswärtigen Staats im Inlande 627.
... einer Behörde, Korporation, Gesellschaft, Ersatzzustellung an ... 287; Zurückweisung in mündlicher Verhandlung 252; Gerichtsstand für Klagen gegen ... 56. — s. Standes-, Post-, Gemeinde-, Polizei-, Civil-, Militärbeamte, Kassendefekte.
Beanstandung von Fragen 233 f.; 607 f., 609 f.; 804; Anordnungen des Vorsitzenden 233 f.; 481; 226.
Beantwortung der Klage, Berufung, Revision 314; 429 f., 744, 790.
Beauftragter Richter s. Richter.
Bedenken gegen Beeidigung von Zeugen 602; Vorlegung von Urkunden vor dem Prozeßgericht 653. — Hinweis der Parteien auf ... 231, 233; 536.
Bedienstete, Prozeßfähigkeit minderjähriger ... 99. — Ersatzzustellung an ... 287. — ... von Exterritorialen, Gerichtsbarkeit 1273; Zustellung 303 f. — s. Gesinde.
Bedingtes Endurtheil 485, 681—687; 704; 461, 672; in der Berufungsinstanz 756 ff.; Revisionsinstanz 796; 757 f.; auf Einspruch 548. — keine Endentscheidung 488, 681 f., 796. — Mangelhaftes ... 684 f., 728; Eidesbeweisbeschluß statt ... 476, 566, 753. — ... unzulässig 840; 474, 646, 1119. Bindende Kraft des ... 535; in Ehesachen 863, 871; Aufhebung, Aenderung in der Instanz 692—697. — Rechtsmittel gegen ... 728, 755 f.; 676; Wiederaufnahme 815. Rechtskraftattest 685, 929. Unterbrechung, Aussetzung des Verf. nach ... 357, XX; 250. — ... über prozeßhindernde Einreden 438. — ... in Ehesachen 866 ff.; 872. — ... im schiedsrichterl. Verf. 1206.
... Theilurtheil 491; 683 f.; 461. — ... Zwischenurtheil 485, 682 f., 493 f.; 683 f., 704; 461, 496 f.; 730; mangelhaftes ... 684 f.; ... unzulässig 646; bindende Kraft des ... 514; 693 f., 696.
Bedingte, betagte Ansprüche, Werthberechnung 32, 35. — Gerichtsstand 66 f. — Feststellungs-, Leistungsklage 384, 385; 391 f. — Beweislast 449; 466; 836, 959. — Fälligkeit während des Prozesses 417; 174, 392. — Kostenentscheidung 185. — Urkundenprozeß 833, 835, 836. — Mahnverfahren 905. — Vollstreckungstitel 951; 1015; Vollstreckungsklausel 957 ff., 962 bis 964; 990, 1017 ff., 965; Zwangsvollstreckung 967—970; 986; Vorpfändung 1073; Arrest 1134 ff.; 1149, 1150; einstweilige Verfügung 1159; vorzugsweise Befriedigung für ... 1026, 1028. — Zwangsvollstreckung in ... 1071 f.
Bedingungen der Berliner Fondsbörse, Notorietät 468.
Beeidigung der Zeugen, Sachverständigen 602—605, 608; 621 ff., 616; 570; 552 f.,

604; bei Glaubhaftmachung 473 f.; Beweissicherung 711; nach Handelsrecht 1226; in Entmündigungssachen 884 f.; im schiedsrichterlichen Verfahren 1204; von Sachverständigen bei schriftlichem Gutachten 622, 623. — Nachträgliche ... 604 f., 602 f., 609 f.; 622. — Mangelhafte ... 602; 455, 866, 622; 476. — Verzicht auf ... 602 f., 621 f.; 152; (vgl. 1360); in Ehesachen 866; Entmündigungssachen 894, 899; 902, 903. — Feststellung der ... zu Protokoll 258, 259 f. — s. Zeugen-, Sachverständigeneid.
... des Dolmetschers 1359—1360. — ... des Handelsrichters 1320.
Befangenheit, Ablehnungsgrund 89 ff., 784, 817; 88, 894; 1200.
Befreiung, Klage auf ... von der Schuld, Werthsberechnung 24, 31; Gerichtsstand 61 f., 68; 60; Zwangsvollstreckung 1112. — ... des Schuldners von der Schuld bei Zwangsvollstreckung 1042 f., 1046, 1049; 1063, 1065 f.; 1107; 976, 1023; 988; 1029, 1046, 1052; des Drittschuldners 1086. — ... des Ausländers von der Kostenkaution 194 ff., 203 f.; 197 f., 205. — s. Gebührenfreiheit, Erscheinen, Freiheit, Entbindung, Entlassung.
Befundprotokoll, Beweiskraft 636.
Beglaubigung der Unterschrift 636 ff.; 629, 635, 959; 656; von Handzeichen 636 ff.; 633 ff., 658 f.; 149; 1202; der Prozeßvollmacht 149, 151; 160, 161; 167; der Abschriften zuzustellender Schriftstücke 267, 270; 301, 308; 147; der Terminsbestimmung auf der Ladung 270, 318; des schriftlichen Gutachtens 623. — ...attest 636 ff.; 635, 656, 659; 959. — s. Legalisation, Bescheinigung, Abschriften.
Begründung der Parteianträge in Klage, vorb. Schriftsätzen 370, 376 f.; 221 f.; des Aufgebotsantrages 1186 f. — ... der Revision 775—787, 1221 f.; 788 f., 790; 791. — ... des schriftlichen Gutachtens 624.
Begutachtung, kaufmännische, durch die Kammer für Handelssachen 1321; 613. — s. Gutachten, Sachverständigenbeweis.
Behändigung von Urkunden von Amtswegen 297.
Behauptungen, Eideszuschiebung über alternative ... 666; kumulative ... XXII. — Beweis negativer ... 449; durch Eideszuschiebung 680; 667. — s. Thatsache, Vorbringen.
Behörde, Begriff der öffentlichen ... 627. — Gerichtsstand 47, 49; 78; des Fiskus 50 ff. — Rechtsweg gegen Anordnungen von ... 1262. — Ermächtigung zur Prozeßführung 102. — Anwaltszwang 146. — Zustellung an ... 271 f., 287. — Forderungspfändung gegen ... als Drittschuldner 1057. — Mitwirkung bei Zwangsvollstreckung 1010—1011. — Urkundenedition 651 ff., 648; 660 f.; 646 f.; Vorlegung von Akten 236. — Mittheilung von Akten 1348, 1341; 652, 1204; 483; amtliche Auskunft 579 f.; 451; 616, 652; 473. — Oeffentliche Urkunden von ... 626 ff., 636—638 (Beweiskraft); 655 bis 657 (Echtheit); 654 (Vorlegung); Urkundenabschriften 628; Vollmachten 52, 151, 155; Armuthszeugniß 205 f. — Verwahrung von Notariatsurkunden 1015, 1017 f.; 307; Ertheilung der Vollstreckungsklausel 1017 f. — ... als Schiedsrichter 1201; 1202; Bildung von Schiedsgerichten durch ... 1194, 1216. — Von Staats... verwaltete Korporationen, Zwangsvollstreckung gegen dieselben 1232, 1234; 923, 1010; Arrest 1134.
Ausländische ..., Prozeßvollmacht 151. — Auskunftsertheilung 472. — Urkunden 629; 656 f., 305. — Mitwirkung bei Zustellung im Auslande 301 ff., 305, 310 f.; 306; 1056 f.; Zeugenladung 584; Beweisaufnahme 567—569, 571 f.; Zwangsvollstreckung 1011 f. — s. Reichs-, Dienst-, Verwaltungs-, Militär-, Kommando-, Fachbehörde.
Beiakten, Ertheilung von Abschriften 483, XXI.
Beichtgeheimniß, Zeugnißverweigerung 591 ff., 596.
Beiladung 135; in Entmündigungssachen 892; bei Forderungspfändung 1087 f.
Beiordnung des Gerichtsvollziehers für die arme Partei 203 f. — s. Offizialvertreter.
Beischlaf, Vollziehung des ..., Eideszuschiebung 666, 668; Zeugnißweigerungsrecht 594. — Klage auf Feststellung unzulässig 384. — s. Schwängerungssachen.
Beisitzer, Fragerecht 231, 233; 606 f.; Beanstandung von Fragen 233 f., 607; Wortentziehung 227. — Leitung der Verhandlung durch den ... unzulässig 226; Verkündung der Gründe durch den ... 505. — Sitzungspolizei gegen ... 1349, 1354. — ... als Vertreter des Vorsitzenden 1289 f., 1322; 259, 511; 516 f. — s. Berichterstatter, Mitglieder.
Beistand der Partei im Prozeß 145, 162 f.; Prozeßfähigkeit 96, 162 f.; Untersagung des Vortrags, Zurückweisung, Entfernung aus dem Sitzungszimmer 251 f., 253; 861; Geständniß 464, 468; Eideszuschiebung 671; Bezeichnung im Protokoll 254; Ausschließung vom Richteramt 87 f. — Gerichtsstand für Klagen wegen Gebühren, Auslagen des ... 75 f.; 163; 914. — Klage der Ehefrau im ... des Ehemannes 101 f.; 577, XXVII. — Nebenintervenient als ... der Hauptpartei 123 f., 126 f. (vgl. 130). — Bestellung eines ... für Geistesschwache, Verschwender 1225; 880.
Beitritt des Nebenintervenienten 123, 125; 131 f. — des Litisdenunziaten 136 f., 134; 138 f. — ... zum Entmündigungsantrag 882; des Antragstellers gegen die Anfechtungsklage 892. — ... des Pfändungsgläubigers zur Klage gegen den Drittschuldner 1087 ff.; 115, 129, 375.

Bekanntmachung, öffentliche, der Entmündigung 888; 903, 901. — ... des Aufgebots 1176, 1187 f., 1171 f.; 1179 f.; 1180 f.; des Ausschlußurtheils 1180, 1192; 506; 1228. — ... der Versteigerung im Zwangswege 1043 f. — ... bei Anfechtungsklagen gegen Generalversammlungsbeschlüsse 397. — ... von Ehescheidungsurtheilen 873. — ... im Konkurse 306, 308, 310; 527.

Zustellung durch öffentliche ..., Oeffentliche Zustellung 263, 305—311; 325, 326, 397; 340, 828, 930; 350, 867 f., 915, 1100, 1125; an den Drittschuldner bei Forderungspfändung 1057, 1068; in Mahnsachen 905 ff.; nicht erforderlich 1054, 1058; 1063; 1069 f.; 1071; 1100; findet nicht statt 981; bei Zeugenladung 583; ... bei Terminen von Amtswegen 322; Rechtsmitteleinlegung durch ... 737; ... vollstreckbarer Urkunden 307, 1019. — Einspruchsfrist bei ... 543 ff.; Einlassungsfrist 397, 716, 854. — Wiedereinsetzung bei ... 337 f.

Belastung des Streitgegenstandes während des Prozesses 405. — Klage wegen dinglicher ... eines Grundstücks, Freiheit von solcher 59 ff., 387 (Gerichtsstand); 409 ff. (Grundstücksveräußerung während des Prozesses); Verbot der ... durch einstw. Vers. 1164 f.; Zwangsvollstreckung auf Befreiung von ... 1112. — Uebergang der ... der Pfändungssache bei Versteigerung 1045.

Belege der Kostenberechnung 185, 187.

Belehrung über Zuständigkeit 719; 334; 1312; Zeugnißverweigerung 591, 593; Bedeutung des Eides 706. — Rechts... des Vorsitzenden an die Parteien 232, 718.

Beleidigung als Ungebühr 1356. — s. Injuriensachen.

Belgien, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196 f.; Armenrecht 202; 196, 206; Zwangsvollstreckung 954; 1038; Anerkennung von Handelsgesellschaften 48, 98. — Feststellung belgischen Rechts 472.

Benachrichtigung 262. — ... der Parteien von Erhebung des Kompetenzkonflikts 359; von Ansetzung des Termins zur mündlichen Verhandlung 1317 f.; 527 f.; 558; 1223 f.; zum Zwischenstreit 569 f.; zur Beweisaufnahme 566; 563, 598; im Beweisaufnahmeverfahren 566 f., 711 f.; 652; 569; vom Eingang der Zeugnißweigerung 596. — ... des Beamten als Zeugen von der Genehmigung der Vernehmung 582. — ... des Gläubigers vom Widerspruch gegen den Zahlungsbefehl 912 f., 915 f.; von der Haftentlassung des Schuldners 1128; des Schuldners von der Ertheilung einer weiteren Vollstreckungsklausel 966 f. — ... von bevorstehender Pfändung 1072 ff.; 980; 1003, 1068; 1091, 1098, 1110; 1152. — s. Mittheilung, Anzeige, Bekanntmachung.

Beneficium novorum 748; 553, 681, 752. — adhaesionis 741. — s. Rechtswohlthat.

Benefizialerben als nothwendige Streitgenossen 116. — Unterbrechung des Rechtsstreits gegen ... durch Eröffnung des Nachlaßkonkurses 352; Ladung von ... zur Aufnahme des unterbrochenen Rechtsstreits 348. — Zwangsvollstreckung gegen ... 1005—1008; 1038; 1003, 1173, 1177; 1023; Klage auf Vollstreckungsklausel 963; Offenbarungseid 1008. — s. Rechtswohlthat, Erben.

Benennung von Zeugen, Sachverständigen im vorb. Schriftsatz 222; bei Beweisantritt 577 f., 615 ff.; im Beweisbeschluß 564 f.; bei Beweissicherung 710; 708; ... neuer Zeugen 580 f.; von Zeugen nach erklärtem Verzicht 609. — ... des Zustellungsbevollmächtigten 275 f.; 274. — ... des Auktors s. d.

Berathung 1360—1363; 1251, XXII; 227, 860.

Berechnung der Fristen 325—327; 224, 321, 397, 340; 328. — Kosten... 185, 188; 190 f.; 205. — ... der Forderungen der Gläubiger im Vertheilungsverfahren 1099—1100. — Kostenentscheidung bei gegenseitiger ... 172.

Bereicherungsklage, Klagenverbindung 379, 395. — Klageänderung 418. — Unanwendbarkeit der Grundsätze über Schadenschätzung 460. — ... des verurtheilten Schuldners gegen den Vollstreckungsgläubiger 986; des interventionsberechtigten Dritten nach durchgeführter Zwangsvollstreckung 999, 1028 f. — Wechsel... 66 (Gerichtsstand); 851 (Wechselprozeß). — s. nützliche Verwendung.

Berggerichte aufgehoben 1267.

Bergrecht, Revisibilität 777, 778.

Bergung s. Seenoth.

Bergwerk, Gerichtsstand für Klagen gegen den Betriebsunternehmer eines ... 62; für Klagen aus dem ... regal 59; Gerichtsstand der Gewerkschaft 47, 49. — Zwangsvollstreckung in ..., unbewegliche ... antheile 1096; in Kuxe 1090; 1047. — Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Klagen aus ... betrieb 1307.

Berichterstatter 226 f.; 219, 222, 512; bei der Abstimmung 1364; im Zeugnißverweigerungsverfahren 598—600; am Reichsgericht 1330.

Berichtigung der Parteianführungen 417 ff.; 378; des Parteivortrages auf Anordnung des Vorsitzenden 453 f., 558, 746, 893 f.; der Erklärungen von Prozeßbevollmächtigten, Beiständen durch die Partei 156 f., 162 f. — ... von Urtheilen 514 ff.; 519; 736, 738; Schiedssprüchen 1208; Zahlungs-, Vollstreckungsbefehlen 516, 911; Beschlüssen 527; Beweisbeschlüssen 566. — ... des Urtheilsthatbestandes 516 ff., 717; 218, 513; 518; 510, 789; 509; 736, 738. — ... des Sitzungsprotokolls 517. — ... des Theilungsplans 1101 f. — ... der Eidesnorm 692 f.; 690.

Berichtigungsvermerk auf Urtheilen 514 f.; 516, 518.
Berlin, Amts- und Landgericht I ... subsidiärer Gerichtsstand für Reichsbeamte 44; Amtsgerichtspräsident am Amtsgericht I ... 1275; Dienstaufsicht am Amts- und Landgericht I ... 1275; 1287, 1290. — Bezirk und Sitz des Amts- und Landgerichts II ... 274; 891; 997, 1029, 1104 f.; 1181. — Zuständigkeit der Gerichtsvollzieher bei den Gerichten in ... 1336. — Vertretung des Fiskus für den Stadtbezirk ... durch die Regierung in Potsdam 51. — Zuständigkeit der Armendirektion in ... für Ausstellung von Armuthszeugnissen 206. — s. Börse.
Berühmen giebt Anlaß zur Klage 173; zur Feststellungsklage 390.
Berufsgenossenschaft, Behördenqualität des Vorstands 628. — Rechtsweg in Prozessen der ... 1261; Gerichtsstand, Vertretung 48. — Regreßklage der ... gegen den Betriebsunternehmer 1230 f. — s. Unfallversicherung.
Berufskonsul s. Reichskonsul.
Berufung 725—767. — Zulässigkeit 727 bis 732; 726 f.; 944; der eventuellen ... 739; gegen Entscheidungen des Landgerichts über sachliche Zuständigkeit 35 f.; gegen Entscheidungen über den Widerspruch gegen Leistung des Offenbarungseides 1126 f.; Revision wegen Zulässigkeit 774 f., 797; 791, 793; Prüfung von Zulässigkeit, Form, Frist 754 f.; 764 f. — Einlegung 738 ff. — Verbindung 737 f.; 245, 742. — Verzicht 732 f., 741 f.; 550. — Zurücknahme 733 ff., 742 f.; XXVIII f. — Verhältniß zur Widerspruchsklage gegen den Vollstreckungsanspruch 989.
Verfahren 744—767; 726. — Neuverhandlung 745 f., 756 f. — Einlassungsfrist 741; 716, 754. — Parteivortrag 746. — Nachholung von Erklärungen 751; 658, 675, 689; nach vorbereitendem Verfahren erster Instanz 553, 557, 560, 748, 751; versäumter Beweismittel 563, 571, 581, 586, 651, 748; versäumter Urkundenedition 647. — Neues Vorbringen 748 ff.; 740, 741; 765 f. — Neue Ansprüche 748 ff.; 766; 447, 1163; 863; Anträge auf Vollstreckbarkeit 941; 944. — Klageänderung 746; 766; 421; 863. — Klageerweiterung 748 ff.; 721. — Wirksamkeit des Geständnisses, Anerkenntnisses 751, 462; 502; 765; Widerruf des Geständnisses 467. — Wirksamkeit der Eideserklärungen 751 ff., XXIII; 675; Eidesleistung, -weigerung, -erlaß 688, 689; 692; Wiederholung der Eideszuschiebung 674, 752; Geltendmachung anderer Beweismittel 676; Widerruf der unzulässigen Eidesrückschiebung 677. — Beweiswürdigung 457, 746, 751. — Rüge der Verletzung von Verfahrensvorschriften 750. — Prozeßhindernde Einreden 747; 199, 200. — Kompensationseinreden 748 ff. — Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln 762—764; 851, 873; Beweismitteln 581. — Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs 495, 761. — Verhandlung, Entscheidung über vorläufige Vollstreckbarkeit 944; 753 f., 940, 941; 956. — Versäumnißverfahren 764 ff.; 743; 734 f.; 826; 869. — Läuterungsurtheil 756 ff. — Vorbereitendes Verfahren 744; 554. — Urkundenprozeß 758 ff.; 744; 846 f.; 851, 763; 841; 850; 844. — Wechselprozeß 758 ff.; 744, 763. — Ehesachen 744; 729, 863, 869; 873, 763; XXVIII. — Entmündigungssachen 744. — Festsetzung des Streitwerths 25, 26, 30. — Kosten 176 f.; 727; 733 ff., 748, 755, 762, 764; 177, 798.
... gegen Urtheile des Gewerbegerichts 726 f., 1296; 736; 146, 148; 187. — des Patentamts 220, 231, 367. — in Strafsachen 1298. — s. Rechtsmittel, Anschließung.
...antrag 740, 744; 745, 755 f., 756 f.; 759 f.; 753 f., 795 f., 734; 479.
...beantwortung 744; 314.
...frist 735—738 f. Rechtsmittelfrist.
...gericht 1296, 1323; 726; 1304, 1319; als Arrestgericht 1168 f.; 1113, 1116; 727, 1143 f.; Zuständigkeit für Wiederaufnahme 824 f. — Ladung vor das ... 738 ff.; vor ein unzuständiges ... 740, 754; 796. — Einforderung der Akten durch das ... 767. — Geltung einer Rechtsnorm im Bezirk des ... und darüber hinaus als Voraussetzung der Revisibilität 775 ff., 792 f.; 1221 f.
...schrift 738—740; 218, 741.
...urtheil, Thatbestand 767; 507 f.; Tenor 755; bedingtes Urtheil 756 ff.; Theilurtheil 491; unter Vorbehalt der Geltendmachung von Vertheidigungsmitteln 762 ff. — ... auf Verwerfung d. B. mangels Sicherheitsbestellung 199 f.; 334 f., 743, 774; als unzulässig 754 f.; 764 f.; 730 f., 733, 739, 740; 742 f., 758; 774 f.; als wirkungslos 754; 735, 737. — ... auf Verlust des Rechtsmittels 733 ff.; 774. — ... auf Abänderung des Vorderurtheils 755 f. — ... auf Zurückweisung d. B. 756 ff.; 731, 747, 749, 844; durch Versäumnißurtheil 765; 743, 774; 826; trotz Ausbleibens des Berufungsbeklagten 766; unter Zurückverweisung in die Vorinstanz 759 ff.; 495. — ... auf Zurückverweisung in die Vorinstanz 758—762; s. Zurückverweisung. — Revision gegen ... auf Zurückweisung statt Verwerfung d. B. 774, 793. — Wiederaufnahme gegen ... 824 f.
... auf den geleisteten Zeugen-, Sachverständigen-, Dolmetschereid 608; 621 ff., 623; 1360; Diensteid 596; 602. — s. Rechtsweg.
Beschädigung, Gerichtsstand für Ansprüche wegen ... 55; 62 f., XVI, 907. — s. Schadensersatz.
Bescheinigung zur Glaubhaftmachung 473 f.; 773. — ... als Vorbedingung eines Rechts 474, 1231. — ... des Gerichtsvoll-

ziehers, Gerichtsschreibers in Zustellungssachen 266 f., 301; 296, 297 f.; 308 f. — ... über erfolgte Zustellung des Kostenfestsetzungsbeschlusses 188. — ... über rechtzeitig erhobenen Widerspruch im Mahnverfahren 912 f. — ... der Militärbehörde über Empfang der Zwangsvollstreckungsanzeige 970, 972 — s. Attest, Zeugniß, Empfangsbekenntniß.

Beschlagnahme des Vermögens, Einfluß auf Prozeßfähigkeit 100; Eidesfähigkeit 695; Güterpfleger als gesetzlicher Vertreter 96. — ... von Wechseln, Einfluß auf Wechselprozeß 844. — ... von Sachen, Zwangsvollstreckung 1057; 995; Klage auf Herausgabe 1295. — ... des Lohns 1078, 1080 f. — ... von Pässen, Legitimationspapieren im Arrestwege 1158. — s. Pfändung.

Beschluß, Begriff 486 f. — Erlassung 527; 504; 162, 238; Berathung, Abstimmung 1361; 1362. — Abfassung 527; 506, 512; Gründe entbehrlich 527; 518, 565, 809, 887, 1143. — Verkündung 486, 527 f.; 1349 f., 1352; 504, 505. — Zustellung 486, 527 f.; 505 f., 513; 26, 92, 108, 290, 569, 911, 918. — Feststellung zu Protokoll 255, 257; 1352, 1357. — Berichtigung 527; 566. — Ergänzung 519; 189. — Aenderung 807, 811. — Ausfertigungen 513, 527; 654. — Entwürfe zu ... 482. — ... unterliegt nicht selbständiger Berufung 727, 730. — Einzelne ... 26; 92 f., 618 f.; 199; 212; 514 ff., 516 ff.; 538, 541 f.; 544 f.; 754; 965; 1114, 1119; 1141, 1149, 1158 f., 1168; 1175, 1177 f.; 1233; 1317; 438, 720, 1277; auf Anordnung mündlicher Verhandlung 214, 224, 808. — s. Arrest, Entmündigung, Kostenfestsetzung, Pfändung, Beweisbeschluß, Entscheidung.

Beschlußunfähigkeit des Gerichts 77, 92.

Beschränkung der Prozeßvollmacht 154 f.; 229, 499. — ... des Klageantrages 417 ff.; 748 ff.; Rechtsmittelantrages 734, 770. — ... des Geständnisses 465 f. — .. der Zahl der Sachverständigen durch das Gericht 615. — ... der Eidesnorm 692 f.; 461. — ... des Vollstreckungsauftrages an den Gerichtsvollzieher 975 f. — ... der Zwangsvollstreckung 1000 ff.; 1006 ff.; 1037 ff., 1078 ff.; 984; auf bestimmte Vermögensobjekte 905, 1015; 1006; einstweilige ... der Zwangsvollstreckung 931 ff., 945; 964 f., 982 ff., 990—992, 1007 f.; 992 ff., 1026 ff. — ... der persönlichen Freiheit bei Arrest 1158; 1137, 1138. — ... im Ausschlußurtheil bei Aufgebot 1177 f. — ... des Eigenthums s. Grunddienstbarkeit. — s. Handlungsunfähige, Beweismittel, (abgesonderte) Verhandlung.

Beschwerde 725, 798—814. — Verhältniß zur Berufung, Revision 798 f.; 729 f., 775. — Zulässigkeit 799 ff.; 811; Prüfung von Zulässigkeit, Form, Frist 809 f.; 812; Fälle von Unzulässigkeit 94, 175, 185, 329, 331, 332, 542, 808, 979, 1167; 367, 249, 251; 198, 199, 439, 498; 220. 245, 481, 489 f., 554, 754, 1317, 1353; 581, 608, 615, 645, 646, 648, 651, 654, 683; 760, 898, 1133, 1147, 1162, 1163; 814, 957, 962, 966; 813, 983, 1012; Einlegung einer unzulässigen ... als grobes Versehen 184; eventuelle ... 801, 805. — Einlegung 804 ff., 811 ff.; beim obersten Landesgericht 1223 f. — Anträge 809; 804. — Neues Vorbringen 806, 807; 803; 598, 599. — Suspensiveffekt 807; 190, 212, 226, 619, 1012, 1159, 1352 f., 1357; 588, 602, 621, 598, 620, 870, 898, 1357. — Verzicht, Zurücknahme 799, 806. — Wiederholte ... 806. — Aufnahme des Verfahrens in der ...instanz 365. — Verfahren, Entscheidung 806—810, 812 f.; 802 f. — Verwerfung der ... als unzulässig 809 f., 803 f.; 1012; als wirkungslos 812; Zurückweisung 810; 809, 802 f.; Aufhebung, Zurückverweisung 810; 943. — Vollstreckbarkeit der mit ... anfechtbaren Entscheidung 807, 1013 f.; 988. — Rechtskraft 927. — Armenrecht 206. — Kosten 176 f.; 801, 809, 810; 187; 515 889, 887.

... im amtsgerichtlichen Verfahren 804 ff.; 799. — aus Wiederaufnahmegründen 811 ff.; 816. — gegen zu Unrecht in Beschlußform ergangene Entscheidungen 349. — gegen Entscheidungen des beauftragten, ersuchten Richters, Gerichtsschreibers 810 f., 812 ff.; 805; 342, 610, 1018. — gegen Notare 1018. — gegen Gerichtsvollzieher 982 ff.; 974. — gegen die Hinterlegungsstelle 1142. — in Stempelsachen 150; Kostensachen 800, 804; 208; 610 f., 811. — im Disziplinarwege, Dienstaufsichtswege 811; 226, 984, 1355; 329, 1348, 1366. — in anwaltlichen Angelegenheiten 1323, 1327. — über Justizverwaltung, -verweigerung, -verzögerung 799, 801; 329, 371, 1258, 1296. — in Sachen freiwilliger Gerichtsbarkeit 800 f., 1306, 1323; 784, 804. — in Gewerbegerichtssachen 799, 800; 812; 146. — in Strafsachen 1296, 1323; 1373.

Einfache ... gegen Festsetzung des Streitwerthes 22 f., 26 f.; 189, 803, 806. — gegen Ablehnung des Gesuchs um Bestimmung des zuständigen Gerichts 79; auf Bezeichnung einer Sache als Feriensache 1366; auf Akteneinsicht, Ertheilung von Ausfertigungen, Abschriften 483 f.; auf Zustellung im Ausland 301; öffentliche Zustellung 307, 311; um Terminsbestimmung 320; 397; 860; Fristabkürzung 329, 330; Terminsrückverlegung 332; Vertagung bei Ausbleiben des Gegners 538. — gegen Aussetzung des Verfahrens 367, 220; 123; 249, 250, 251; 871; 1179. — gegen Entscheidungen über Armenrecht 212 f.; 804 ff.; Bestellung eines Anwalts 204; 893, 899; über den Kostenpunkt 180,

801, 1012; 179, 519; gegen Versagung der Kostenfestsetzung 189. — gegen Festsetzung von Prozeßstrafen 175. — gegen Entscheidungen im Beweisaufnahmeverfahren 562, 653, 685; 586; 587, 602; von Zeugen, Sachverständigen gegen Strafbeschlüsse, Zwangsmaßregeln 587—589; 600, 602; 621; 807, 804 ff., 808; gegen Versagung der Beweissicherung 711. — in Ehesachen von Parteien gegen Zwangsmaßregeln 870; 807; gegen Versagung des Aufnahme-, Besserungs-, Rückkehrbefehls 1237; in Ehesühnesachen 861, 862. — in Entmündigungssachen 884; 897, 898. — in Mahnsachen 913. — in Aufgebotssachen 1175. — gegen Versagung der Vornahme richterlicher Handlungen bei schiedsgerichtlichen Verfahren 1205. — gegen Versagung des Rechtskraftattestes 931. — gegen Zurückweisung des Arrestgesuchs 1140, 1145; 1141; des Gesuchs um Vervollständigung des Arrestbefehls 1146; des Gesuchs um einstweilige Verfügung 1164, 1167; gegen die Entscheidung betr. Anordnung der Hauptklage 1149. — in Rechtshülfesachen 1343 f.; 815. — gegen Erlaß des Schweigebefehls bei Ausschluß der Oeffentlichkeit 1352 f.

Sofortige ... 798, 811 ff.; 806; Frist 811 ff.; 313, 328; 1356 f.; XXVIII; Wiedereinsetzung gegen Fristversäumung 341 ff.; 340. — ... im Ablehnungsverfahren gegen Gerichtspersonen 92 f.; Sachverständige 618 f. — im Zwischenstreit mit Dritten 215, 485, 798; Nebenintervenienten 132 f.; 200; Gegenanwalt über Urkundenrückgabe 225 f.; Gerichtsschreibern, -vollziehern, Parteivertretern wegen Kostentragung 184 f.; Zeugen, Sachverständigen 597 f., 620; 807; 885. — gegen Kostenfestsetzungsbeschlüsse 187 ff.; 186, 191, 210. — gegen Ablehnung der Aussetzung des Verfahrens 367, 220; 123; 251; 1179. — gegen Festsetzung sitzungspolizeilicher Ordnungsstrafen 1356 f.; 610. — gegen Urtheilsberichtigung 514 ff. — gegen Versagung des Versäumnißurtheils 541; 690; 811 f. — im Entmündigungsverfahren 888 f., 900; 898, 902, 807. — im Mahnverfahren 917, 919. — im Aufgebotsverfahren 1177 f.; 811 f. — im Zwangsvollstreckungsverfahren 1012; 982, 1053, 1072, 1086, 1109, 1114, 1116, 1119, 1156; 983 f., 813, 1038, 1059, 1080, 1154; 964 f., 957; 933, 992; im Manifestationsverfahren 1126 f.; im Immobiliarvollstreckungsverfahren 812; 181. — im Arrestverfahren 1158 f., 1168. — im Konkursverfahren 800, 812; 336. — nach dem Genossenschaftsgesetz 800, 807, 812; 720, 1277.

Weitere ... 799, 801 ff.; 806; 180, 516, 1353; 1144, 1147. — Weitere sofortige ... 803; 598, 984.

... gegenstand s. Werth.

... gericht 1296, 1323, 1327; 1372 f.; 799, 801; 1304, 1319; 1343 f., 1357; als Arrestgericht 1143; 1144, 1147. — Befugnisse in Entmündigungssachen 888 f., 898; 884, 899. — Einlegung der Beschwerde beim ... 804, 811; der Wiedereinsetzungsschrift gegen Versäumung der sofortigen Beschwerdefrist beim ... 341 f., 812.

... grund 801 ff.; in der Beschwerdeschrift 804.

... schrift 804 ff.; 813; 218. — Einreichung der ... 804, 811, 813 f.; 206; 1344, XXVIII.

... summe s. Werth.

Beseitigung von Urkunden 662; 645 f., 647.

Besetzung des Amtsgerichts 1274 f. — ... des Landgerichts 1287; der einzelnen Kammern 1298; der Kammer für Handelssachen 1318 f. — ... des Oberlandesgerichts 1322; der einzelnen Senate 1324. — ... des Reichsgerichts 1325; der einzelnen Senate 1330; der vereinigten Senate 1330. — ... der Strafgerichte 1280; 1298; 1299; 1324; 1330. — Vorschriftsmäßige ... des Gerichts 1286 f., 1361; 259, 432, 477; Anfechtung des Urtheils wegen nicht vorschriftsmäßiger ... 784 f., 816 ff.; 86, 504, 1286 f. — Wechsel in der ... 217, 332, 551; 453; 504, 258; 514; 615; 719; Urtheilsverkündung, -berichtigung, -ergänzung 504; 515; 520; Thatbestandsberichtigung 516 f.

Besitz, Wirkung der Klagerhebung auf die Qualifikation des ... 415 f.; des Ausschlußurtheils im Aufgebotsverfahren auf den Rechts-, Ersitzungsbesitz 1181. — ... des Gerichtsvollziehers an der gepfändeten Sache 1032 ff., 1060 f. — Recht des nicht im ... befindlichen Pfand-, Vorzugsberechtigten auf vorzugsweise Befriedigung aus der Pfandsache 1026 ff. — s. Gewahrsam, Mit-, Pfandbesitz, Miethe, Pacht.

Besitzer und Eigenthümer als Streitgenossen 111. — Gegenansprüche des redlichen ..., Trennungsrecht 239. — Urheberbenennung des als Sach... Verklagten 141 f. — Gerichtsstand für Ansprüche gegen den ... eines Immobile 62 f.; 907. — Einfluß der Grundstücksveräußerung auf Prozesse zwischen dem veräußernden ... und Dritten 409—415 f., 405 f., 408 f. — Widerspruchsklage des dritten ... gegen die Zwangsvollstreckung 994 f., 1026 f.; 1028.

Besitzklage Streitwerth 30 f. — Gerichtsstand 59 ff. — Verbindung mit petitorischer Klage unzulässig 393, 396; petitorische Widerklage 396. — ... als Feststellungsklage 383. — Veräußerung der Streitsache während des Prozesses 405. — Vollstreckbarkeit des Urtheils 937, 938. — Einstweilige Verfügung 1160 f., 1166. — s. possessorium.

Besondere Gerichte s. Gerichte.

Besserungsbefehl in Ehesachen 1235, 1237; 855; 167, 277.

Bestätigung der Anordnungen betr. Ein-

stellung der Zwangsvollstreckung 992. — des Arrestes 1148 f.; 324, 1142; 1150. — s. Aufrechterhaltung.
Bestellung, öffentliche, von Sachverständigen 615 f., 619 f.
Bestimmtheit des Anspruchs im Urkundenprozeß 834; im Mahnverfahren 905; 908, 910; in vollstreckbaren Urkunden 1013, 1015. — ... des Klageantrags 370, 377 ff; des Antrags auf Urtheilsberichtigung, -ergänzung 517, 520. — ... der Thatsachenbezeichnung bei Eidesbeweis 673 f.; 667, 867.
Bestimmungsort, Zustellung durch den Postboten des .. 296.
Bestreiten giebt Anlaß zur Klage 173; zur Feststellungsklage 390. — ... der gegnerischen Behauptungen im Prozeß 229 ff.; Erklärung nicht ... zu wollen als Geständniß 464. — ... der Urheberbenennung 141, 143 f.; des Urkundenbesitzes im Editionsverfahren 645 ff.; der Verpflichtung zur Leistung des Offenbarungseides 1124 ff.
Betagte Ansprüche s. bedingte Ansprüche.
Betheiligung Dritter am Rechtsstreit 119 bis 145. — ... des Zeugen am Ausgange des Rechtsstreits 604 f.; 594, 595.
Betheuerungsformel statt Eidesleistung 707 f.; 819; 894.
Betrag, Schätzung des ... eines entstandenen Schadens 459 ff. — Entscheidung über den ... eines dem Grunde nach festgestellten Anspruchs 494 ff., 551 f.; 207, 439; 1195 — s. Werth.
Betriebsamt s. Eisenbahnbetriebsamt.
Betriebsunternehmer s. Haftpflichtgesetz, Berufsgenossenschaft.
Betrug kein Restitutionsgrund 335; 820. — Gerichtsstand für Klagen aus ... 70. — Klagenverbindung 395. — Feststellungsklage auf Vertragsaufhebung wegen ... 401. — ... Anfechtung des Verzichts wegen ... 499. — Eheungültigkeitsklage wegen ... 856. — s. actio, exceptio doli.
Betten, Pfändbarkeit 1037.
Beurkundung, falsche im Protokoll 260. — s. Personenstand.
Beurlaubtenstand s. Militärpersonen.
Bevollmächtigte, Verstattung von ... zum Wort 229; zur Beanstandung von Fragen 233. — Untersagung des Vortrags, Zurückweisung, Entfernung aus dem Sitzungszimmer 251 f., 253. — Anordnung des persönlichen Erscheinens 234. — Bezeichnung der ... im Sitzungsprotokoll 254. — Akteneinsicht 483. — Unterzeichnung vorbereitender Schriftsätze 222. — Verurtheilung von ... zur Kostentragung 184 f.; 215. — ... im Ehesühnetermin 724; im Termin zur Leistung des Offenbarungseides 1127. — ... des Schuldners bei Zwangsvollstreckung auf Räumung von Immobilien 1108 f. — Haftung für Verschulden des ... 335. — Eidesleistung durch ... 705. — s. Prozeß-, Zustellungs-, Handlungs-, Generalbevollmächtigte, Vollmacht, Vertreter.
Bewässerung s. Wasserrecht.
Bewegliche Sachen, Veräußerung während, nach Beendigung des Prozesses 403 ff., 413 ff.; 959 ff. — Zwangsvollstreckung in ... 1021—1092; 1097 ff., in körperliche .. 1032—1053; auf Herausgabe, Leistung ... 1106—1108, 1110, 1111, 1114; 1120 f.; 998; 226, 649, 650; in den Anspruch auf Herausgabe, Leistung körperlicher ... 1075—1077, 1077 f., 1086 f., 1087 ff. — Arrest in ... 1134 f., 1155 f. — Einstweilige Verfügung auf Herausgabe ... 1162; 1107. — ... als Pertinenzen unbeweglicher Sachen, Gerichtsstand 61; bei der Zwangsvollstreckung 1096 f., 996, 1024, 1027; 1041; 1108 f.; einstweilige Verfügung für den Hypothekengläubiger 1160, 996.
Beweis, Begriff 564. — Arten 451. — Allgemeine Bestimmungen 448—474, 560 bis 573. — ... durch Augenschein 573 bis 576; Zeugen 576—611; Sachverständige 611—626; Urkunden 626—662; Eid 662 bis 704. — Thatsachen, welche keines ... bedürfen 449 f.; 462 ff., 468 ff. — ... vergangener Thatsachen durch Sachkundige 625 f. — Voller .. 509 f.; 626—638; 687—689. — ... der Prozeßvollmacht 149 ff.; 158; der Zustellung 291 f., 294, 297; 298 ff.; 305; 969; der Ladung im Versäumnißverfahren 529, 539 f.; 735; der rechtzeitigen Rechtsmitteleinlegung 764 f., 790; 735; Erhebung der Wiederaufnahmeklage 825; der Echtheit von Urkunden 658—662, 671; 656 f.; des Irrthums bei gerichtlichem Geständniß 466 f.; der Fälschung des Sitzungsprotokolls 259 f.; 789; der Förmlichkeiten durch das Protokoll 259 f.; 254, 255 f.; des mündlichen Parteivorbringens durch den Thatbestand 509 ff.; 254; der Rechtskraft zur Erlangung des Rechtskraftattestes 929; ausländischen, Gewohnheits-, Statutenrechts 470 ff.; 563; des Unvermögens zur Erlangung des Armenrechts 206, 207. — s. Gegen-, Indizienbeweis, Sicherung des Beweises, Präsumtionen.
Beweisantretung 448 ff.; Augenschein 573 f.; Zeugen 577 ff.; Sachverständige 614 f.; 616, 625; Urkunden 638 f.; 640, 643 f.; 648, 650; 651 ff.; Eid 673 f. — ... für Echtheit von Urkunden durch Schriftenvergleichung 660 f.; hinsichtlich ausländischen, Gewohnheitsrechts 472; im Urkundenprozeß 839 f., 842—846. — ... nach erlassenem Beweisbeschluß 580 f., 653; 614; 676. — Keine Uebernahme der Beweislast durch ... 565; 670, 673.
Beweisaufnahme 452, 560—573; vor dem Prozeßgericht 561 f., 572 f.; 323; 257 f.; an Ort und Stelle 323; 573, 581. — ... vor dem ersuchten, beauftragten Richter 561 f., 566—567, 569 bis 570, 572 f.; 474; Augenschein 576;

Zeugen 581 f., 599 f., 609 ff.; 602 f., 607, 608; 580; Sachverständige 617, 886; Urkunden 653; 650, 651, 658, 1229; 639; Eid 705 f.; 685, 690 f., 687; 689, 752; 693; Zwischenstreit 569 f.; 576; 599 f., 620; Weiteres Ersuchen 569, 1342; 617; 585, 589; Terminsbestimmung 555, 556 f.; 566. — ... im Ausland 567 bis 569, 571 f.; 562; 622, 706. — ... in Anwesenheit der Parteien 563; 582, 705; 885, 893; in deren Abwesenheit 570 f., 572 f.; 257 f., 367, 766 f. — Wiederholte, nachträgliche ... 504, 258, 453; 570 f., 575, 658 f., 676; in der Berufungsinstanz 746; nach Beweissicherung 712; Zeugen 580 f., 608, 609 f.; Sachverständige 624 f.; 614, 617, 622; Urkunden 653. — Protokollirung 255, 257 f.; 711 f. — Verhinderung der ... 562 f., 575; 450, 575; 581 f., 653. — Vortrag, Verhandlung über das Ergebniß der ... 452 ff.; 218; 576, 624, 639; Aufnahme in den Urtheilsthatbestand 507. — Wirksamkeit der ... für die Berufungsinstanz 764, 766 f.; für Wiederaufnahme 830; für andere Prozesse 455, 456, 866 (Zeugen); 688, 689, 752 (Eid). — Formwidrige ... 455, 608, 622; 475 f., 602 f., 606, 608. — ... unzulässig bei Berichtigung des Thatbestandes 516 f.; im vorbereitenden Verfahren 556. — Kosten der ... 167, 169, 176; Anwaltsgebühr 563 f.; 645. — Mitwirkung bei ... der Vorinstanz schließt nicht aus vom Richteramt 89. — ... durch Erledigung eines bedingten Endurtheils 682, 685 f.; Verfahren bei Eidesabnahme 704—708. — ... in der Revisionsinstanz 789, 831; Beschwerdeinstanz 808; 807. — ... zur Glaubhaftmachung 473 f. — ... zum ewigen Gedächtniß 708—713. — ... zur Feststellung des Streitwerths 23, 27. — ... über Vorhandensein, Höhe eines Schadens, Interesses 459, 461. — ... in Entmündigungssachen 884 f. — s. Amtswegen.

Beweisbeschluß 452, 563—566; 10, 369, 560 f.; 723; 568 f., 572 f.; Verhältniß zur Beweislast 450, 565. — ... vor Versäumnißurtheil 535, 547, 690 f.; nach vorbereitendem Verfahren 555 f.; im schiedsrichterlichen Verfahren 1204. — ... bei Beweis durch Zeugen 583, 593; Sachverständige 615 f., 616; Urkunden 645, 650 f., 652; 640; 646; Eid 682 f.; 672, 690 f., 839 f., 1118, 753; bei Beweissicherung 711. — ... statt bedingtem Endurtheil 476, 566, 753. — Aenderung des ... 560 f., 565 f.; 514; 676, 680, 692; Einfluß des Richterwechsels 504. — ... bei Prozeßführung ohne Auftrag 162. — Beweisantritt nach Erlaß des ... 580 f., 653; 614, 676. — Bezugnahme auf den ... im Thatbestand 509. — Mitwirkung beim ... der Vorinstanz schließt nicht aus vom Richteramt 89.

Beweiseinreden, Begriff 452; 243. — Geltendmachung bis zum Schluß der mV. 368 f., 452; 223; im vorbereitenden Verfahren 555 f., 559 f.; bei Beweissicherung 711. — Verzögerung durch nachträgliches Vorbringen von ..., Einfluß auf die Kosten 452; 176, 177; Prozeßstrafe 174 f. — Kosten erfolgloser ... 176, 181. — Zwischenstreit über Zulässigkeit von ... 216, 485.

Beweisgebühr 563 f.

Beweisgrund 450 f.; 454; 465, 467, 501; 469; 599 f.

Beweisinterlokut 3 f., 10, 369; 451, 493.

Beweiskraft von öffentlichen Urkunden 626 ff., 636—638, 662; Attesten 636 f.; Privaturkunden 633 ff., 638, 662; 631 f.; Urkundenauszügen, beglaubigten Abschriften 654; 628; Schuldscheinen, Quittungen, zur Eintragung in das Grundbuch bestimmten Schuldurkunden 1238, 632; 456; der Handels-, Tagebücher, Schlußnoten, Schiffsjournale, Verklarungen 1226, 1229; 456, 635; 628, 643. — ... der Zustellungsurkunden 292, 293 f.; 630, 636; des Empfangsbekenntnisses des Anwalts 299 f.; des Zeugnisses über Zustellung im Auslande 305. — ... des Thatbestandes, des Sitzungsprotokolls 630, 636; 259 f., 509 ff.; 254, 255 f., 481 f., 517, 789; 480; 257; des Zwangsvollstreckungsprotokolls 630, 636; 980. — ... des außergerichtlichen Geständnisses 465. — ... der Handakten des Anwalts 456, 636. — ... des Armuthszeugnisses 206. — ... der Beurkundung des Personenstandes 1235 f., 637; 456.

Beweislast 449 f.; Verhältniß zwischen ... und Beweisantretung 565; 670; Beweisbeschluß 450, 565; richterlichem Eid 702. — Einigung über die ... 450, 673, 752 f. — Umkehrung der ... 450, 575, 662, 844. — Nachprüfung in der Berufungsinstanz 752 f.; Revision wegen Verletzung der ... 778 f.; 789. — ... gegenüber Präsumtionen 459, 669 f.; gegenüber Urkunden 630, 632; 656; 659 f., 635. — ... für den Gerichtsstand 39, 47, 57, 58, 68, 69, 71. — ... für Zustellungen an den Generalbevollmächtigten, Prokuristen 273. — ... bei Einrede der mangelnden Prozeßkostensicherheit 195; 196, 200. — ... bei exceptio mali processus 1069. — ... bei Streit über Zulassung der Nebenintervention 132, 139; bei Streit zweier Forderungsprätendenten nach Entlassung des Beklagten aus dem Prozeß 140; bei Streit über die Rechtsnachfolge 345, 346; über die Identität des Augenscheinsobjekts 575; über den Beginn der Nothfrist 737; im Alimentenstreit 1231. — ... beim qualifizirten Geständniß 466. — ... bei Feststellungsklage 388 f.; bei der Restitutionsklage 823; bei der Wechselregreßklage 836. — ... im Kostenerstattungsverfahren 164, 188. — ... bei Realexekution auf

Unterlassungen 1118; bei Vollstreckungsklage aus ausländischem Urtheil 952 f.; bei Widerspruchsklage des Benefizialerben gegen die Zwangsvollstreckung 1007 f. — ... in Arrestsachen 1147 f., 1155; bei Klage auf Rückgabe der Arrestkaution 1142. — ... bei Kündigung, Fälligkeit abhängig von unpünktlicher Zins-, Ratenzahlung 836, 959. — ... für ausländische Gesetze, Gewohnheitsrecht, Statuten 472.
Beweismittel, Begriff 450 f.; 242 f. — Angabe der ... 448 ff.; in vorbereitenden Schriftsätzen 222, 430; 740, 744; 828; in der mündlichen Verhandlung 221; auf Befragung 231 f., XVIII; 615 ff.; im Armenrechtsgesuch 206 f.; im Antrag auf Beweissicherung 710; auf Entmündigung 884; im Beweisbeschluß 564 f.; 710 f.; im Vermögensverzeichniß des manifestirenden Schuldners hinsichtlich der Außenstände 1030 f. — Erklärung über die gegnerischen ... 449, 452; 222. — Geltendmachung von ... bis zum Schluß der mündl. Verhandlung 368 f., 452; im vorbereitenden Verf. 555 f., 559 f.; an Stelle der Eideszuschiebung 675—677; 565, 673, 681, 682; 748. — Beschränkung der ... bei Glaubhaftmachung 473 f.; im Urkundenprozeß 833 ff., 839 f., 842—846; 832; Arrestprozeß 1148 f.; Urkundenaufgebot 1187. — Zwischenstreit über Zulässigkeit von ... 216, 485, 570. — Erwähnung der ... im Thatbestand 507, 509. — Nachträgliches Vorbringen von ... 369; 221; Einfluß auf die Kosten 452; 176, 177; Prozeßstrafe 174 f.; Zurückweisung mit ... wegen Verschleppung 580 f., 653, 614; 445, 452, 763; Präklusion mit ... wegen Verzögerung 562 f., 568 f., 570 f., 585 f., 650 f.; 614. — Gemeinschaftlichkeit der ... 609, 654 f.; 640—643. — Zustellungsbescheinigung als ... 291 f., 264; 299 f.; Armuthszeugniß als ... 206. — Beweissicherung gegen Verlust, erschwerte Benutzung von ... 708 f.; Feststellungsklage zur Verhütung des Verlustes von ... 390. — Kosten erfolgloser ... 176, 181. — Ausschließung, Beschränkung in der Benutzung von ... durch Privatdisposition 456 f., 668; 370; durch Gesetz 459; Aufhebung diesbezüglicher Vorschriften der Landesgesetze 1229, 1231; 668; 451, 576; 672 f., 702. — s. Vorbringen.
Beweispflicht s. Beweislast.
Beweisregeln 454, 456, 458; 1229, 1238, 637; 10; über Zustellungszeugniß 299, 305; Sitzungsprotokoll 259 f.; Thatbestand 509, 517; Urkunden 626; 631 f., 633 ff.; 636; 637 (Beweiskraft); 647 (Edition); 657, 661 (Echtheit); Eid 663; 675, 687. — Gegenbeweis gegen ... 669 f.; Revision gegen Verletzung von ... 780, 789.
Beweisverbindung 10, 369, 452, 714; 370, 477; 640.
Beweisverhandlungen 566 f.; 452 ff., 746 (Parteivortrag); 568 f., 712 (Benutzung).
Beweiswürdigung 10, 454—462; 449 f.; 370, 477; 714, 746, 751, 830; in den Urtheilsgründen 507, 787. — ... bei Zeugen 576; 602 f., 604, 595; 245, 578; Sachverständigen 612, 617, 624; Dolmetschern 1358; Urkunden 626, 631 f., 635, 1229; 630, 632 f., 637 (Beweiskraft); 655, 656, 659, 660 (Echtheit); 629 f., 634, 638 (mangelhafte Urkunden); 633, 658 (Privaturkunden ohne Unterschrift); Eid 663 f.; 695, 703; 690; 688; im Urkundenprozeß 837, 844; in Ehe-, Entmündigungssachen 866 f., 868 f.; 885. — Sonstige Fälle 112, 116, 156; 232, 537, 575, 655, 234, 870; 465; 464, 499; 599 f.; 685 f.; 222, 380; 255; 291 f., 294. — s. Ueberzeugung.
Bewirthschaftung, Gerichtsstand für Klagen aus der ... eines Guts 54 ff.
Bezirksausschuß, Vollstreckbare Entscheidung des ... in Wildschadenssachen 1020.
Bezirksregierung als Vertreterin des Fiskus 51. — Benachrichtigung vom Aufgebot Verschollener 1172 — s. Regierung.
Bezugnahme auf Urkunden in vorb. Schriftsätzen 222 f., 225; Vorlegung auf gerichtliche Anordnung 235; auf Editionsantrag 643, 649; 655. — ... auf Akten im Urkundenprozeß 840; auf Akten des Prozeßgerichts in der Vollstreckungsinstanz 152. — ... auf die nachgeholte Prozeßhandlung in der Wiedereinsetzungsschrift 341 f. — ... auf den Beweisbeschluß in der Zeugenladung 583. — ... auf Schriftstücke in der mündlichen Verhandlung 228; des Zeugen auf schriftliche Erklärungen 606. — ... im Thatbestand auf vorbereitende Schriftsätze, Protokollfeststellungen 506 ff.; auf Urkunden, Beweisbeschlüsse 509; auf das Urtheil der Vorinstanz 767; 507 f., 746; 787; der Revisionsinstanz 767.
Bezugsrecht auf wiederkehrende Leistungen, Streitwerth 34 f.; 29. — Pfändung 1061 f. — Feststellungsklage 390.
Bibliothek, Zwangsvollstreckung auf Herausgabe einer ... 1107.
Bigamie, Eheungültigkeitsklage 856; 878.
Bilanz, Zwangsvollstreckung auf Aufmachung, Mittheilung der ... 1112.
Binnenschifffahrt, proz. Bestimmungen des Ges. betr. privatrechtliche Verhältnisse der ... XXVII—XXX.
Bischof, Behördenqualität 628.
Blätter zur Veröffentlichung amtlicher Bekanntmachungen 307 f., 309; 1176, 1188.
Blankoindossament s. Indossament.
Blanquett, Urkundenbeweis 634, 659 f. — Aufgebot 1183.
Blaustempel zur Beglaubigung zwecks Zustellung 270.
Blinde, Bevormundung 881. — Prozeßvollmacht 150. — ... als Schiedsrichter 1202.
Blödsinnigkeitserklärung 879, 880 f. — s. Entmündigung, Geisteskranke.
Bockwindmühlen, Zwangsvollstreckung in ... 1096.

Bodmerei, Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Klagen aus ... 1305, 1309 f.
Bodmereibrief, Pfändung 1061. — Aufgebot 1183.
Börse, Bekanntmachung des Urkundenaufgebots durch Anheftung im Lokal der ... 1187 f. — Gerichtsstand für Klagen aus Schlußscheinen der Berliner Produkten... 68. — Sachverständigen-Kommission der Berliner Fonds ... 1196; Notorietät der Bedingungen der Berliner Fonds... 468.
Börsenbedingungen, Notorietät 468. — Schiedsgerichtsklausel 1196.
Börsenpreis, Prozeßkaution durch Werthpapiere mit oder ohne ... 193. — Zwangsvollstreckung durch Verkauf zum ... 1047; 1072.
Böswillige Verlassung, Ehescheidung wegen ... 1235, 1237 f.; 855, 857; 858, 865, 871.
Bosnien Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196; Zwangsvollstreckung 955. — Beglaubigung öffentlicher Urkunden 656.
Bote, Eideszuschiebung über Handlungen, Wahrnehmungen des ... 668.
Botschafter s. Gesandte.
Brandenburg, Revisible Gesetze in der Mark ... 776, 778; 780 (Stiftungsurkunde von 1696). — Prozeßfähigkeit, Sachlegitimation der Ehefrau in ... 102.
Branntweinsteuer, Pfändung der amtlich verschlossenen Apparate 1032.
Braftlien, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 197; Zwangsvollstreckung 954.
Braunschweig, Revisible Gesetze in ... 777, 778. — s. Partikulargesetze.
Brautkinder, Pfändung der Alimente von ... 1084.
Bremen, Revisible Gesetze 778, 783. — s. Hansestädte, Partikulargesetze.
Brennereien, Pfändung in ... 1040.
Briefkasten der Gerichtsschreiberei 483; 340 f., 804; 337. — Zustellung durch Einwurf in den ... 269.
Briefträger s. Postbote.
Briefumschlag bei Zustellungen 285, 296. — Schreibgebühren 168.
Briefwechsel s. Korrespondenz.
Brückengeld, Rechtsweg 1263.
Bücher, Pfändbarkeit 1037, 1041.
Bürge im Prozeß gegen den Hauptschuldner als Streitgenosse 111, 116; 78; Nebenintervenient 124; Zeuge 605. — Klage gegen den ... Streitwerth 31; Gerichtsstand 68; Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 1308; Klagenhäufung 395 f.; Streitverkündung, Nebenintervention des Hauptschuldners 135, 401. — Rückgriffsklage des ..., Gerichtsstand 68; Zwangsvollstreckung auf Befreiung von Bürgschaft 1112. — Sicherheitsleistung durch ... 192; 1141; 1111. — Uebergang des Anspruchs gegen ... auf den Pfändungsgläubiger 1063.
Bürgerliches Recht, Rechtsstreitigkeit s. Recht, Rechtsstreitigkeit.
Bulgarien, Gegenseitigkeit bei Zwangsvollstreckung 955.
Bundesamt für Heimathwesen 12, 1265. — Zeugenvernehmung des Vorstands 590.
Bundesrath, Kaiserliche Verordnungen mit Zustimmung des ... 1376 f., 1369 f.; 1221 f.; 1367. — Vorschlagsrecht für Ernennung der Mitglieder des Reichsgerichts 1325; der Reichsanwaltschaft 1333. — Bestätigung der Geschäftsordnung des Reichsgerichts 1330. — Mitwirkung bei Justizverweigerung 371.
Bundesrathsentwurf zur Civilprozeßordnung 7 f., 15 ff.
Bundesrathsmitglieder, Gerichtsbarkeit 1272—1274. — Gerichtsstand 43. — Zustellung an ... 303. — Zeugenvernehmung 589 ff.; 585.
Bundesstaat, Begriff 1249. — Justizhoheit des ... 1248, 1268 f.; 1339. — Gegenseitige Zulassung zu juristischen Prüfungen, zum Vorbereitungsdienst, Richteramt 1253, 1254. — Gegenseitige Rechtshülfe 1339 f.; Vollstreckungen, Ladungen, Zustellungen 1344—1346; Ablieferung Verurtheilter 1345; Verfolgung Flüchtiger in das Gebiet des anderen ... 1347; Mittheilung von Akten 1348. — Kompetenzkonflikt zwischen Staatsanwälten verschiedener ... 1332. — Kosteneinziehung der ... unter einander 163. — Geltung eines Gesetzes in mehreren ... zur Begründung der Revision 776. — Zeugenvernehmung der Minister der ... 582, 589 ff. — Gerichtsstand der im Auslande angestellten Beamten eines ... 43 f. — s. Exterritoriale.
Buße, Entscheidung des Strafgerichts über ... als Vollstreckungstitel 925, 1013; 955.
Bußtag, Feiertag 289.

C (s. auch K und Z).

Causae cognitio bei Entmündigung 879; 899.
Cautio de rato, judicatum solvi 161; pro expensis 195.
Chambres de requêtes 768.
Charfreitag Feiertag 289.
Chausseearbeiter, Zustellung an ... 282.
Chausseegeld, Rechtsweg 1263.
Chef der Kompagnie, Eskadron, Batterie u. s. w. s. Kommandobehörde. — s. Admiralität, Exterritoriale.
Citatio ad reassumendum 412.
Civilbeamte der Militärverwaltung 971; Zeugenladung an ... 585.
Civilhaft 1129. — s. Haft.
Civilkammern s. Kammern.
Civilprozeß, gemeiner 3 f., 9 f.
Civilprozeßordnung, Geschichte 5—8. — Charakteristik 9—11. — Anwendungsgebiet 11—14; 1217, 1218—1221. — Auslegung 14—17. — Litteratur 17—20. — Inkrafttreten der ... 1217; Anwendbar-

keit der ... auf damals anhängige Prozesse, Zwangsvollstreckungen 1238—1242.
Civilrecht s. Recht.
Civilsenat s. Oberlandes-, Reichsgericht.
Civilstand s. Personenstand, Standesbeamte.
Clausula heredum 157.
Code de procédure civile 3.
Communio prorogata bei Zwangsvollstreckung 1004, 1093.
Compromissum s. Schiedsvertrag.
Conclusions motivées 522, 536.
Condictio sine causa 66; 986; 999, 1028, 1103 f. — ... causa data causa non secuta 66. — ... indebiti 140; 986; 70. — ... furtiva 70.
Conseil judiciaire 900.
Constitutum possessorium genügt nicht zur Pfändung 1033.
Contumazirstunde 323.
Culpa s. Verschulden.
Cura absentis 96, 354, 695; 306. — ... furiosi, prodigi 879, 900. — s. Pfleger.

D.

Dänemark, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196; Armenrecht 202; Zwangsvollstreckung 954. — Zustellung in ... 305.
Darlehn, Klage aus ..., Eventualantrag wegen Bereicherung 379; Klageänderung 418; Beweislast 466. — Beschränkung der ... fähigkeit, Einfluß auf Prozeßfähigkeit 100. — s. Schuldschein.
Datio in solutum 1042 f.; 1063, 1065 f., 1069.
Datum des Verhandlungsprotokolls 254; des Zwangsvollstreckungsprotokolls 279 f. — ... der Zustellungsurkunde 293 f.; des Empfangsbekenntnisses des Anwalts 298, 300. — ... auf Urkunden beim Urkundenbeweis 631, 686; 635; 821; auf Urkundenauszügen 223; Aufhebung von Beweisvorschriften des franz. Rechts 1230. — s. Zeit.
Decharge, Zwangsvollstreckung auf Leistung der ... 1122.
Deckofftziere s. Offiziere, Militärpersonen.
Decretum, Abweisung der Klage per ... 313, 715, 830; 442; Berufung 740; Wiedereinsetzungsantrag 342, 343; Ausnahmefälle 860; 884, 885; 909; 1175.
Defektenbeschluß s. Kassendefekte.
Defensionspflicht 229 f.
Delegirung der richterlichen Gewalt unstatthaft 1251; 760.
Delikt, Klage aus ..., Gerichtsstand 70 f.; Urheberbenennung des Beklagten unzulässig 142; Eventualantrag wegen Bereicherung 395. — s. Handlung.
Demande en séparation de biens 1232, 1234; 855. — ... nouvelles 749.
Denkmal als Beweismittel 451, 626.
Depesche s. Telegramm.
Depositalgelder, Pfändbarkeit 1080; 995.
Depositalinteressenten, -massen, Aufgebot 1171, 1173.
Deposition s. Hinterlegung.
Deputationen, Gutachten wissenschaftlicher ... 616. — Behördenqualität städtischer ... 627.
Descendenzpfleger, Armenrecht 206.
Detention s. Gewahrsam.
Deutsche im Auslande 104 (Prozeßfähigkeit); 195 (Kostenkaution); 302 (Zustellung); 855 ff., 862 (Ehescheidung); 881 f., 900, 897, 902 (Entmündigung); 567 (Konsulargerichtsbarkeit). — ... Beamte im Auslande, Gerichtsstand 43 f. — ... Militärpersonen im Auslande 42 f., 54 (Gerichtsstand); 304 (Zustellung). — Eigenschaft eines ... erforderlich für Handelsrichter 1319 f.; Schöffen, Geschworene 1281, 1299. — Verlust der Eigenschaft eines ... als Grund zur Kostenkaution 197, 792. — Restitutionsklage auf Grund von Strafurtheilen gegen ... 822. — Zwangsvollstreckung gegen ... aus ausländischen Urtheilen 950, 953; 947. — ... Sprache als Gerichtssprache 1357 f.; Verhandlung mit derselben nicht mächtigen Personen 1358 f.; 252. — s. Exterritoriale.
Devolution des Rechtsstreits an das Obergericht nach gemeinem Recht 77.
Devolutiveffekt 725; 727, 755—762; 768; 798; 815.
Diäten, Pfändbarkeit 1083, 1085; 1082.
Dienstalter des Richters 1289; 1330, 1364.
Dienstaufsicht über die Gerichte 1323; 1275, 1320; 1251; am Amtsgericht 1274 f. — ... über die Beamten der Staatsanwaltschaft 1333. — ... über Gerichtsvollzieher 1336; 974. — ... über Richter soll Staatsanwälten nicht übertragen werden 1334. — Zutritt der die ... führenden Beamten zu nicht öffentlichen Sitzungen 1354; nicht zu Berathungen, Abstimmungen 1362. — s. Beschwerde.
Dienstaufwand, Pfändbarkeit der Einkünfte zur Bestreitung des ... 1078, 1085; 1083.
Dienstbarkeit s. Grunddienstbarkeit.
Dienstbehörde, Genehmigung der vorgesetzten ... zur Vernehmung eines Beamten als Zeugen 582 f., 590 f.; 592, 596; Sachverständigen 620 f.; Benachrichtigung von der Ladung 584, 585. — Benachrichtigung von der Verhaftung von Beamten, Geistlichen, Lehrern 1131.
Dienstboten s. Gesinde, Bedienstete.
Diensteid, Berufung auf den ... 596; 602.
Dienseinkommen, Zwangsvollstreckung in das ... 1062; 1057; 1078 ff. (vgl. 1037 ff.). — s. Gehalt.
Dienstgebäude, Zwangsvollstreckung in ... 1010 f.; 1234.
Dienstherr, Ersatzzustellung an den ... für seine Dienstleute 284. — s. Gesinde.
Dienstliche Aeußerung des abgelehnten Richters 91 f.
Dienstlohn s. Lohn.
Dienstprämien, Pfändbarkeit 1082 f.; 1041.

Dienstregister der Gerichtsvollzieher 979, 980.
Dienstsiegel des Gerichtsvollziehers 296; 925. — s. Siegel.
Dienstverhältniß, Feststellungsklage auf Aufhebung des ... 393. — Rechtsweg für Ansprüche der Richter aus ihrem .. 1257. — Regelung des ... der Gerichtsschreiber 1334 f.; der Gerichtsvollzieher 1335 f. — s. Beamte, Gesinde.
Dienstwohnung der Richter 1254 f.
Diffamationsprozeß 382; 832.
Diffessionseid 659; 671.
Difformität der Entscheidungen 801 ff. (Beschwerde); 768 (Revision.)
Dilation s. Stundung.
Dinglicher Arrest, Gerichtsstand s. Arrest, Gerichtsstand.
Diplomaten s. Exterritoriale.
Direktor s. Landgerichtsdirektor.
Diskonten, Gegenstand des Urkundenprozesses 834.
Dispache, Verfahren 1097. — Bestätigte ... als Vollstreckungstitel 1019.
Dispensation vom Sühneversuch 862.
Dispositif du jugement 522.
Dispositionsbeschränkung, Eintragung aus vorläufig vollstreckbarem Urtheil 945 f.; einstweiliger Verfügung 1159.
Dispositionsmaxime 220; 1193. — s. Verhandlungsmaxime.
Distanzgeschäft, Gerichtsstand 67.
Disziplinarbehörde der Beamten 12 f. — Rechtshülfe 1340.
Disziplinarbeschwerde s. Beschwerde.
Disziplinarstrafe, Vertretung des Fiskus 52. — Zeugnißverweigerung wegen drohender ... 594.
Disziplinarverfahren gegen Richter 1255 f.; 1375; Handelsrichter 1320, 1321.
Disziplinarvergehen des Richters, der Parteivertreter kein Wiederaufnahmegrund 820.
Dividendenschein s. Gewinnantheilscheine.
Dokument s. Urkunde.
Dolmetscher 1358—1360; 613; 235. — ... bei Eidesleistung Stummer 707. — Gerichtsschreiber als ... 1360. — Bezeichnung im Sitzungsprotokoll 254 f. — Restitution wegen Eidesvergehens des .. 820.
Domänenveräußerung, Zuständigkeit der Oberlandesgerichte 1323.
Domizil auf dem Wechsel, Einfluß auf Gerichtsstand 41. — Domicile élu des franz., badischen Rechts 1232, 1234; 40, 41, 83; 274. — Quasi... 53, 54 f. — s. Wohnsitz.
Dorfgerichte in Preußen 1267.
Dritter, Betheiligung ... am Rechtsstreit 119—145; durch Hauptintervention 119 ff.; Nebenintervention 123 ff.; als Streitgenossen 129 f.; 110; infolge von Streitverkündung 134 ff.; Urheberbenennung durch den Namens eines ... besitzenden Beklagten 141 ff. — Betheiligung ... bei der Kostenentscheidung, Kostentragung 210; 184 f.; 165, 189; 180. — Eintritt ... in den Rechtsstreit 375; s. Uebernahme. — Zwischenstreit mit ... s. Zwischenstreit. — Verpflichtung ... zur Vorzeigung von Augenscheinsobjekten 575. — Urkundenedition gegenüber ... 648—653, 660 f.; 641, 642, 662; 127. — Eideszuschiebung an ... 671—673; 819; über Handlungen ... 667. — Akteneinsicht ... 482, 484; 979. — ... als Ehenichtigkeitskläger 874 ff. — Ernennung von Schiedsrichtern durch ... 1198. — ... beim Aufgebot 1181; 1172, 1187. — Wirkung der Rechtskraft gegen ... 122 f.; 124, 129 f.; 141, 144; 404 ff., 410, 413 ff.; 1069 f., 1089; 1087 ff.; 1122; der Pfändung eingetragener Forderungen 1059 f.
Legalvollmacht des Gerichtsvollziehers gegenüber ... 975 f. — Zwangsvollstreckung bei ... 1035; 1032 f.; 982, 994; auf Herausgabe von Sachen bei ... 1110; 1067; in Forderungen mitberechtigter ... 1076; 1080. — Einwendungen ... gegen die Zwangsvollstreckung durch Erinnerung beim Vollstreckungsgericht 982 f.; durch Klage 992 ff., 1026 ff.; 152, 279 f. — Realexekution durch Vornahme von Handlungen durch ... 1110 ff. — Zwangsvollstreckung auf Zahlung an ... 1021, 1108, 1111. — ... bei Arrest 1146 f.; 1151.
Drittschuldner bei Pfändung und Ueberweisung von Forderungen 1054 ff, 1063 ff.; bei Verzicht darauf 1071; Erklärung des ... 1068 f. — ... bei Vorpfändung 1072 ff.; 980, 1003, 1068. — Recht und Pflicht des ... zur Hinterlegung 1067 f.; 1085 bis 1089, 1069; 1056, 1063 f.; 1074. — Einwendungen des ... 1087 ff., 1064 f.; 1067; 1002, 1056, 1074 f. — Beschwerderecht des ... 982, 1080. — Befugniß zur Einsicht in die Gerichtsvollzieherakten 979. — Klage des Pfändungsgläubigers gegen den ... 1087 ff., 1069 f.; Streitgenossenschaft mehrerer Pfändungsgläubiger 1087 ff.; 115, 129 f.; Streitverkündung an den Hauptschuldner 1069 f.; 135. — Klage des Hauptschuldners gegen den ... 1063 f., 1070; 1087; Nebenintervention des Pfändungsgläubigers 124, 129.
Droschkenfuhrherr, Zwangsvollstreckung gegen ... 1040.
Dünger, Pfändbarkeit 1037, 1040.
Duldung, Zwangsvollstreckung auf ... von Handlungen 1117—1121; 334; 30, 1120, 280, 409.
Dunkelheit s. Unklarheit.
Dupliken s. Repliken, Vertheidigungsmittel.
Durchsicht, Vorlegung des Protokolls zur ... 258 f.; 254, 257, 476; 555; des Zwangsvollstreckungsprotokolls 980; der in die Urkunde über Zustellung des Pfändungsbeschlusses aufgenommenen Erklärungen des Drittschuldners 1069.
Durchstreichung in Urkunden 638, 659 f.
Durchsuchung zwecks Zwangsvollstreckung 977 f. — Nacheile zum Zweck der ... unzulässig 1347.

E.

Echtheit von Urkunden 655—662; des Zustellungszeugnisses von Behörden 305. — Erklärung über die ... seitens der ausstellenden Behörde 655 f.; seitens des Gegners s. Erklärung. — Beweis für die ... 658—662, 671; 656 f.; 821, 839; Zwischenstreit über ... 216, 485, 552 f., 682. — Klage auf Feststellnng der ... 381 f., 384, 386 ff.; 401, 524; 120, 447; 654; 1064. — Beweissicherung zur Feststellung der ... 709.

... der Unterschrift unter Privaturkunden 657—660; auf Wechseln 836; in vorbereitenden Schriftsätzen 222 — ... von Handzeichen 839 f.

Ediktalcitation 305. — s. Bekanntmachung.

Edition von Urkunden 640—653, 660 f. — ... antrag 640, 643 f.; 648, 650; 651 f.; 660 f.; 829 (Restitutionsklage); 709 (Beweissicherung); 840 (Urkundenprozeß); 866, 894 (Ehe-, Entmündigungssachen); Erklärung über den Antrag 645; Zurückweisung 653; 645. — Pflicht zur ... 640 bis 643; 648 ff.; 651 f.; 660 f.; Angabe des ... grundes im Antrage 644, 650. — Zwischenstreit über ... 640, 645, 647; 552 f., 570, 644; 216, 485. — Folgen der Nicht ... 647 f., 660 f.; 645, 662. — s. Vorlegung.

Editionseid 645 ff., 660 f.; 704; 640, 644, 664; 868, 894 (Ehe-, Entmündigungssachen); 752 (Berufungsinstanz); 819 (Wiederaufnahme d. Verf.); Folgen der Nichtleistung 647 f., 660 f.; 692.

Egypten, Konsulargerichtsbarkeit in ... 567. — Gegenseitigkeit bei Zwangsvollstreckung 955.

Ehe Begriff 877. — Rechtsstreitigkeiten betr. Trennung, Ungültigkeit, Nichtigkeit einer ... 854, 855—879; 393. Nichtigkeit der ..., Geltendmachung bei Lebzeiten der Ehegatten 876 f. — ... nichtigkeitsklage 854—860, 862 f., 866—870, 871—878; Begriff 856, 879; Mitwirkung der Staatsanwaltschaft 859 f.; nothwendige Streitgenossenschaft 115, 116; Nebenintervention 124; unzulässige Klagenverbindung 876; 864; Versäumnißverfahren 869. — ... ungültigkeitsklage 854—860, 862—870, 871 bis 874; Begriff 856, 879; Verhältniß zur Feststellungsklage 393; zur Ehescheidungsklage 502; Schuldfrage 864 — Aufrechterhaltung der ... 871 f.; 859, 877; 866 f. — Klage auf Vollziehung der ..., Genehmigung zur ...schließung 53, 854; Zwangsvollstreckung auf Eingehung der ... 1114, 1117; 1121; 952 — ...schließung 858; Aufgebot 1170; Beweis durch Indizien 454. — s. Ehescheidung.

Ehebruch, Ehescheidung wegen ... 864, 867, 870 f.

Ehefrau, Gerichtsstand der ... 44 ff.; 40, 68; 853. — Prozeßfähigkeit, Sachlegitimation 99, 101 f.; Klage im Beistand des Ehemannes 101 f.; 577, XXVII. — ... als Prozeßbevollmächtigte 149. — Eheverlassene ... 282 (Zustellung); 855, 858 f. (Klage in Ehesachen). — Vollstreckbarkeit des Urtheils über Verpflegungsgelder der geschiedenen ... 935. — Pfändung wegen Alimenten der ... 1078 ff. — Pfändung in Alimente der ... 1081; in deren Rechte auf das Eingebrachte 1091. — Landesgesetzliches Pfand- und Vorzugsrecht der ... 1243 f. — s. Ehegatten, Ehemann.

Ehegatten, Vertretung des minderjährigen, entmündigten, geisteskranken ... in Ehesachen 855, 856. — ... als Streitgenossen 101 f., 112, 114; in Ehesachen 875. — Einrede der mangelnden Kostenerstattung in Prozessen zwischen ... 435. — ... als Zeugen 577; 605; Zeugnißverweigerung 591 ff., 593 f.; 594 f., 614; Beeidigung 604 f. — ... als Parteien der Ehenichtigkeitsklage 874 ff. — Befugniß des ... zum Entmündigungsantrage 882, 900; zur Anfechtungsklage gegen den Entmündigungsbeschluß 889 ff.; 881; zum Beitritt zur Anfechtungsklage 891 f.; (vgl. 897). — Befugniß des ... zum Antrag auf Todeserklärung 1172. — Einstweilige Verfügung auf Getrenntleben der ... 1159 f.; 502 f.; 25; auf Alimentation der ... 873, 1159 ff.; 1166; 502 f., 864; 25, 34, 874; 867. — Zwangsvollstreckung gegen ... 968, 1032 f., 1057; 994 f., 997; in Gütergemeinschaft 1004, 1093; 1018.

Ehegelöbniß s. Verlöbniß.

Eheliches Leben, Befehl auf Herstellung des ... 874, 1237; 277. — Klage auf ... 856 f.; 854—865, 866—871, 873—874; Zwangsvollstreckung 1114 f., 1117; 857, 343; 952. — Eideszuschiebung über simulirte Herstellung des ... 666.

Ehelichkeit der Kinder, Revisibilität der Grundsätze über ... in der Mark 778.

Ehemann, Wohnsitz, Gerichtsstand 44 ff.; in Ehesachen 855, 857; 860 f. — Ausschließung vom Richteramt in Sachen der Ehefrau 87 f.; vom Gerichtsvollzieheramt 1337 f.; vom Zeugniß 577. — Zuziehung zu Prozessen der Ehefrau 101 f.; Widerspruch gegen Zwangsvollstreckung 984. — Einfluß des Todes des ... auf Urtheile hinsichtlich des Ehevermögens 409. — Zwangsvollstreckung in den Nießbrauch des ... 1091. — Einstweilige Verfügung zum Schutze des ... gegen die Ehefrau 1160. — Verpflichtung des ... zur Zahlung von Prozeßkosten 165; 201; zum Vorschuß an die Ehefrau 186, 874, 1236, 1084; 211; 201.

Ehemündigkeit, Prozeßfähigkeit in Ehesachen 100, 856.

Eherecht, materielles 855, 857 f. — Protestantisches ..., Revisibilität 782. — Aufhebung von Beweisvorschriften des französischen Rechts im ... 1230.

Ehesachen, Begriff 854. — Verfahren in ... 831, 854—879. — Theilnahme der

Staatsanwaltschaft 859 f.; 87, 148, 869; 874 ff., 877—878. — Oeffentlichkeit 1350. — Sühneversuch 860—863; 168. — Offizialmaxime 871 f.; 867. — Werthsberechnung 855. — Gerichtsstand 855 ff.; 860 f.; 37, 53, 66, 76. — Zurückweisung der Klage durch Versagung der Terminsbestimmung 860; 313. — Prozeßfähigkeit in ... 100. — Zustellungen 273; Ladungen 867 f.; 859. — Zwang zum Erscheinen, Vernehmung der Partei 869 f.; 148; 807. — Aussetzung des Verfahrens 870 f.; 345; 864, 877. — Tod der Partei 347. — Haupt-, Nebenintervention 120, 124. — Neues Vorbringen 862 f.; 859. — Klageänderung 862 f.; 856; 423. — Klagerücknahme 425. — Klagenverbindung 863—865, 876; 856. — Widerklage 862—865; 876; 867, 869; 73, 857, 870. — Konsumtion der Klage-, Widerklagegründe 865; 871. — Beweisaufnahme 866 f.; 462, 498, 603, XXII; richterlicher Eid 867 ff.; 702, 866. — Urtheil in ... 502 f.; nicht vorläufig vollstreckbar 925 f.; Zustellung 872 f.; 513; 276, 307; Rechtskraft 530; Theilurtheil 491; Ausländisches Urtheil 857, 948; 949. — Feststellungsklage 383. — Versäumnißverfahren 867 ff. — Berufung 744; 729, 863, 869; 873, 763; Revision 877 f.; 790, 769; Zustellung der Rechtsmittelschrift 281; Plenarentscheidungen des Reichsgerichts 1328. — Wiederaufnahme des Verfahrens 816, 878. — Interimistikum 873 f.; 864; 1159 f., 1166 f. — Armenrecht 201. — Kosten 868, 878; 167, 168, 174. — Geistliche Gerichtsbarkeit 1268 f.; 854. — Besonderheiten der Nichtigkeitsklage 874—878; s. Ehe.

Ehescheidung, Klage auf ... 854—874; Begriff 856, 879; Verhältniß zur Feststellungsklage 382, 393; Ungültigkeitsklage 502. — Schuldfrage 864, 872 f.; 870; 863; XXIX. — Strafe 855, 864. — Gründe 858; 861; gegenseitige Einwilligung 1235, 1237; 855, 856; 729, 873; böswillige Verlassung 1235, 1237 f.; 855, 857; 858, 865, 871; Ehebruch 864, 867, 870 f.; Geisteskrankheit, Lebensnachstellungen 871; Verbrechen 871, 1213. — Trennung von Tisch und Bett 879; 856, 864, 870, 872; immerwährende 856; 44 f.; Umwandlung in ... 879; 856, 948. — Vorläufige Trennung durch einstweilige Verfügung 873 f., 1159 f.; 856; 871. — Einfluß der ... auf Urtheile hinsichtlich des Ehevermögens 409.

Partikularrechtliche Rückkehr-, Aufnahme-, Besserungsbefehle, Zwangsmaßregeln als Vorbedingung der ... 1235, 1237; 855. — Unzulässigkeit des Schiedsvertrages über ... 1195. — ... in landesherrlichen Familien 1219, 1371.

Eheschließung s. Ehe.

Eheverfänglichkeit nach bad. Recht 856.

Ehrenamt der Handelsrichter 1319; Schöffen, Geschworenen 1281, 1299.

Ehrengericht der Anwaltskammer, Behördenqualität 627. — Urtheile des ... als Vollstreckungstitel 1013. — Beschwerde gegen ... 1323, 1327. — Zeugnißweigerung wegen Gefahr der Bestrafung durch das ... 594. — s. Anwaltskammer.

Ehrenrechte, Prozesse über ... Gerichtsstand 53; Revisibilität 769 f. — Aberkennung der ... als Ablehnungsgrund gegenüber Schiedsrichtern 1200, 1202; als Grund zur Versagung des Zutritts zu öffentlichen Verhandlungen 1353 f.

Ehrenzeichen, Pfändbarkeit 1037, 1041.

Eid, Beweis durch ... 662—704; 450 f.; 662 f. — ... zur Glaubhaftmachung 473 f.; 664, 704; 92; unzulässig 91 f., 617; 769, 773; 894; Restitutionsklage wegen falschen ... 819. — Erkenntniß auf ... 681—689, 704; 669. — Mangelhafte Anordnung des Beweises 476, 566, 753. — Erlassung des ... 688 f.; 751 ff., 849; 866 f.; 698; 152; 646. — Bedeutung des in anderem Prozeß geleisteten ... 455.

Richterlicher ... 663, 701—704; 461, 474; 455, 624; 633, 659, 661; 688, 696; in Ehesachen 867 ff.; 866; zur Begründung der Restitutionsklage 822; unzulässig 27; 844, 846; 894; 1119; 127. — Verhältniß zum Schiedseid 676, 702; 755 f. — s. Diffessions-, Editions-, Offenbarungs-, Schätzungs-, Parteieid, Beeidigung.

Eidesannahme 674—676, 679; 678; 673; von Streitgenossen 697 f. — Wirksamkeit für die Berufungsinstanz 751 f.; für Nachverfahren nach Urkundenprozeß 849. — Widerruf der ... 677, 679; 752. — Bedingte ... 674 f.; 671. — Feststellung zu Protokoll 481 f., 723 f.

Eidesfähigkeit, -mündigkeit 604, 622; 694 f., 699 f.; Stummer 707; bei Offenbarungseid 1030.

Eidesformel 706—708.

Eidesleistung 679—697, 704—708; vor beauftragtem, ersuchtem Richter 705 f.; 685, 690. Anordnung 681—687. — Ladung 685; 277, 319; 868. — Folgen 687 bis 692; 474, 867; Feststellung im bedingten Endurtheil 683 ff.; Beschränkung der Restitutionsklage 819, 821. — Wirksamkeit für die Berufungsinstanz 751 ff.; Wiederaufnahme 830; Nachverfahren nach Urkundenprozeß 849. — Feststellung zu Protokoll 257; 509. — Zwischenstreit 216, 485, 552 f., 570. — Beweisgebühr des Anwalts 564. — ... bei Ausbleiben des Gegners 570. — ... vor Rechtskraft des bedingten Endurtheils 681, 748, 753. — ... im Urkundenprozeß 839 f.; im schiedsrichterlichen Verfahren 1204, 1205 f.; im Offenbarungsverfahren 1124 ff., 1128. — ... von Streitgenossen 697 ff.; 646 f.; der gesetzlichen Vertreter 699 bis 701; 646 f.; von Minderjährigen, Verschwender 699 f.; 646 f.; der Landesherrn 705 f., 707; 700, 1221; von Stummen

707; Tauben 1359; der deutschen Sprache nicht mächtigen Personen 1359; der Mitglieder gewisser Religionsgesellschaften 707 f.

Eidesnorm des Zeugen-, Sachverständigeneides 603, 621. — ... des Editionseides 645 f.; Schätzungseides 461; Offenbarungseides 1030, 1032; 1106 ff. — ... des Parteieides 679 ff.; 704; Aufnahme in die Eidesformel 707; in den Beweisbeschluß 564 f., 683; in das bedingte Endurtheil 683; Zwischenstreit über die Fassung der ... 216; Einigung über ... und Erheblichkeit 682 f.; 673, 752 f.; 680; Aenderung, Beschränkung, Berichtigung der ... 692 f.; 461; 646, 1106 ff.; 690 — ... bei landesgesetzlichem Offenbarungseid 1115, 1123 f. — ... des Dollmetschereides 1359 f.

Eidespflicht, Verletzung der ... 687 f.; 818 ff.; wissentliche ... 678, 693—697, 703 f.; 673; 666, 696; 604. — Schadensersatzforderung wegen Verletzung der ... 688, 1241.

Eidesstattliche Versicherung 707; 473 f. — Zwangsvollstreckung auf Abgabe von ... 1115.

Eidesweigerung 688 f.; 676; 672 f., 867; bei Streitgenossen 697 f.; mehreren gesetzlichen Vertretern 701; Glaubhaftmachung 474. — Fingirte ... 674 f., 677 f.; 689 ff.; 670, XXIII; 766. — Wirksamkeit für die Berufungsinstanz 751 ff.; 677; 692, 732; für Nachverfahren nach Urkundenprozeß 849. — Feststellung der Folgen im Urtheil 683 ff. — Anwaltsgebühr 564. — Einzelfälle 678, 690, 693, 706, 869. — s. Verweigerung.

Eideszuschiebung, -zurückschiebung 663 f., 664—679, 693 f., 697—701; als Prozeßhandlung 103, 156; Verhältniß zum Notheid 676, 702, 755 f. — Beweisantritt 673 f. — Erklärung der ... 673—679; Kosten verspäteter Erklärung 177. — Zulässigkeit 664—673, 697—701; 27, 467, 659, 766, 997; 752 f.; zur Widerlegung von Präsumptionen 1235 f.; 458 f., 669 f.; zum Gegenbeweis gegen öffentliche Urkunden 632 f., 637; 656. — Bedingte ... 675 f.; 674, 683, 752. — Wiederholung der ... 677, 676; 696; 674, 752. — Widerruf der ... 677, 678—679, 693 bis 697; 676, 682; 752. — Erklärung des Gegners über die ... 674—678, 679 f.; 751 ff.; XXIII; Feststellung zu Protokoll 481 f., 723 f.; 675; 219; Zwischenstreit 216, 485; Wirksamkeit für die Berufungsinstanz 751 f.; Nachverfahren nach Urkundenprozeß 489; Folgen der Nichterklärung 674 f., 677—678, 697 f.; 559 f.; 670, 689. — ... an Streitgenossen 697 ff.; 112, 245, 669, 674, 684, 1088; von und an Nebenintervenienten 127, 130; 671 f.; 675, 676. — ... im Urkundenprozeß 839 f.; bei Realexekution in Unterlassungen 1118. — Beschränkung der ... in Ehesachen 866 f., 868 f.; Entmündigungssachen 894; bei der Restitutionsklage 821 f.; bei Glaubhaftmachung 473 f.; Urkundenedition 646; Ermittlung ausländischen Rechtes 472; Aufhebung landesgesetzlicher Vorschriften 668.

Eidliche Versicherung 473 f. (Glaubhaftmachung); 1177 f., 1186 f., 1172 (Aufgebot). — Restitutionsklage wegen falscher ... 819.

Eigenthümer, Gerichtsstand für Ansprüche gegen den ... eines Grundstücks 62 f.; 907; Gutes 54 ff. — ... als Streitgenossen des Nießbrauchers, Pfandgläubigers, Besitzers 111; als Nebenintervenient des Pächters 124. — Interventionsklage des ... 994 f. — s. Miteigenthümer.

Eigenthümergrundschuld, -hypothek, Zwangsvollstreckung in ... 1090 f. — Aufgebot der Urkunde 1185.

Eigenthum, Eid über ..., Kenntniß des ... 665, 666. — Klage zur Geltendmachung des ... 30 f. (Streitwerth); 59 ff., 387 (Gerichtsstand); 382 f., 387, 390, 391 (Feststellungsklage); 405 (Veräußerung der Streitsache); s. vindicatio. — Vorbehalt des ... bei Interventionsklagen 994 f. — Erwerb des ... bei zwangsweiser Versteigerung 1045.

Eigenthumserwerbsgesetze, Revisibilität 777, 778.

Eingebrachtes, Prozesse über ..., Streitgenossenschaft der Eheleute 114; 101 f.; Verbindung mit eherechtlichen Klagen unzulässig 864; Einbringung nach Prozeßbeginn 409. — Zwangsvollstreckung in die Rechte der Ehefrau auf ihr ... 1091.

Einigung s. Vereinbarung.

Einigungsamt, Gewerbegericht als ... 1216.

Einjährig-Freiwillige 971. — s. Militärpersonen.

Einkünfte, Pfändung fortlaufender ... 1061 f.; 1078, 1082.

Einlassung des Beklagten 415 f.; 399. — ... auf die abgeänderte Klage 422 f. — ... auf den ausländischen Prozeß 950, 953. — Prozeßhandlungen, welche vorzunehmen sind, vor ... in die Verhandlung 90 f., 1201; vor ... in die Verhandlung zur Sache 1316 f.; 1310; vor ... in die Verhandlung zur Hauptsache 430 ff., 84 f., 719; 141 f.; 424 ff. — Verweigerung der ... 141 ff.; 436 ff., 424, 429; 719 f., 747, 797, 838 f.; 91, 420.

Einlassungsfrist 313 f.; vor dem Amtsgericht 716; Landgericht 397 f., 1310; Berufungsgericht 741; 716, 754; Revisionsgericht 789, 1223. — ... im Urkunden-Wechselprozeß 837; 854; nach demselben 840 f., 848; im Sühneverfahren 861; Arrestverfahren 1143; in sonstigen Fällen 364; 411, 413; 373; 214. — Abkürzung, Verlängerung 330 f.; 398, 837, 854; Hemmung durch die Gerichtsferien 327; Be-

stimmung durch den Vorsitzenden bei Zustellung im Auslande 397 f., 716, 741, 1310, 854; 542; Berücksichtigung der ... im Versäumnißverfahren 539 ff.; neben Ladungsfrist 350.
Einlassungspflicht, -zwang 229 f.
Einleitung der mündl. Verhandlung 228. — ... der Urkunde im Urkundenauszug 223. — ... bei Subhastation 1093.
Einräumung, Streitwerth für Klagen auf ... des Mieths-, Pachtbesitzes 33. — Gerichtsstand für Klagen auf ... des Besitzes 61; einer Nothservitut 62. — ... des Vorrechts s. Prioritätsstreit.
Einrede im vorbereitenden Schriftsatz 221. Aenderung der ... 419 f. — Nachholung 368, 442 ff. — Verzicht auf ... 791. — ... bei Klagerücknahme 428. — Abhängigkeit der ... von einem Präjudizialstreit 246. — Abgesonderte Verhandlung 242 ff.; Entscheidung 493; Rechtskraft der Entscheidung 527. — Berücksichtigung in der Berufungsinstanz 746, 757. — Einfluß auf die Berechnung des Streitwerths 771. — ... aus dem pactum de non petendo 82, 424, 435. — s. Einwendungen, exceptio, Vertheidigungsmittel, Beweiseinreden, prozeßhindernde Einreden, Kompensationseinrede.
Einregistrirungsgebühren n. franz. Recht 776; 1346.
Einschaltungen in Urkunden 638; 659 f.
Einschränkungen des Geständnisses 465 f. — s. Beschränkungen.
Einschreiben der Postsendungen bei Zustellungen 275 f.; 1172.
Einsicht in Gerichtsakten 482 ff.; 894; 811; 136, 203, 310. — ... in Gerichtsvollzieherakten 978 f.; 1052. — ... in Urkunden 225; 223; in Handelsbücher 639, 642 f.; 483. — ... in den Theilungsplan 1100. s. Exhibitionspflicht.
Einspruch 529, 543—551; 333; 242. — ... kein Rechtsmittel, keine Urtheilsanfechtung 543, 725, 927, 177; 547, 36, 89, 180; (vgl. 818, 1240.) — Verhältniß zur Berufung, Revision 730 ff., 741 f., 744 f.; 769, 797; zur Nichtigkeitsklage 818; 827 f.; Restitutionsklage 822 f.; zur Widerspruchsklage gegen den Vollstreckungsanspruch 985, 989; 1017. — ... im amtsgerichtlichen Verfahren 717; in der Berufungsinstanz 765; in der Revisionsinstanz 790; im Wiederaufnahmeverfahren 831; gegen Versäumnißurtheil nach vorbereitendem Verfahren 559; im Vertheilungsstreit 1105; im Arrestverfahren 1143; 1150; bei einstweiliger Verfügung 1164; im schiedsrichterlichen Verfahren 1203; 1199, 1213. — ... gegen Versäumnißzwischenurtheile 553; 346, 351; 691 f., 547, 689, 869; gegen Vollstreckungsbefehle 919 ff.; 913; 945. — ... wegen des Kostenpunkts 180 f.; 545. — Unzulässigkeit des weiteren Einspruchs 549 f.; 692, 920; des ... bei Wiedereinsetzung seitens des Antragstellers 343 f.; Zulässigkeit von Rechtsmitteln in diesen Fällen 730 ff.; 550, 920; 344. — Rechtsmittel, nicht ..., sind zulässig gegen Läuterungsurtheil 687; gegen ungünstige Urtheile für den Versäumnißurtheil beantragenden Kläger, Berufungskläger 534; 730 f., 745, 761; 766. — Aussetzung der Verhandlung der Hauptsache bis zum Ablauf der ...frist, Erledigung des ... 346; 553, 691 f.; 744 f., 797.
Verfahren in Folge ... zur Instanz gehörig 279; 357. — Einlegung 545 f.; 278, 279; 133 f.; vor Zustellung des Versäumnißurtheils 544; durch Streitgenossen 117; Nebenintervenienten 125, 127; Einfluß auf Rechtskraft 926 ff.; Zwangsvollstreckung 945. — Wirkung 547 f.; 494, 497, 501, 572; 426, 434, 735, 1317. — Verzicht, Zurücknahme 550 f.; 218. — Prüfung von Zulässigkeit, Form, Frist 546 f.; 919 ff.; 216. — Ladungsfrist 321, 546. — Entscheidung über den ... 548; Verwerfung des ... 549 f.; 692; als wirkungslos 544; 551; als unzulässig 546 f., 548; 545; Rechtsmittel gegen Verwerfung des ... 547, 731; 758 ff.; 774. — Kosten 548; 173, 543. — s. Versäumnißurtheil.
... frist 543 ff.; 313, 328. — Wiedereinsetzung gegen Versäumung der ... 336, 338; 339. — s. Nothfrist.
... schrift 545 f.; 218.
Einstellung der Zwangsvollstreckung 1000 bis 1003; 965, 983, 986 f., 996 f., 1006 ff.; einstweilige ... 931 ff.; 945; 964 f.; 982, 985; 990—992; 1007 f.; 992, 999 f.; 1026, 1029; 1003; 1214; 920, 938, 807; 1018; bei Anschlußpfändung 1052. — Abholung der Pfandsachen trotz ... 1003, 1034. — Keine ... 492, 926; 1002, 1056.
... der Vollziehung des Arrestes 1158 f.; 1145 f.; der einstweiligen Verfügung 1165 f.; 1162. — ... der Versteigerung 1046. — ... des Entmündigungsverfahrens 881, 887, 900; 890 f.; 897. — ... des Verfahrens bei Kompetenzkonflikt 345, 1232 f. — ... des Konkursverfahrens s. Konkurs.
Einstweilige Verfügung 1133 f., 1159 bis 1169; 831; 1013; nach Landesrecht 1235 f.; 1133 f., 1161, 1167; 1165. — Verhältniß zur Sicherstellungsklage 381; einstweiligen Anordnung 807, 965; zum Arrest 1135. — Verhältniß zur Hauptsache 1168 f.; 1163; 217. — Zulässigkeit 1159 ff., 1166 f. — Gerichtsstand 1163, 1168 f.; 1167 f., XXVI; 727; 981; vor der Kammer für Handelssachen 1306; bei schiedsrichterlichem Verfahren 1135, 1163, 1169; 1211; Erlaß der ... durch den Gerichtsvorsitzenden 1169. — Streitwerth 25, 30, 1163. — Prozeßfähigkeit, gesetzliche Vertretung 107; Legitimation der Ehefrau 101. — Vollmacht 154. — Kostenkaution 196. — Gerichtsferien 1365 f.; 1134. — Gesuch um Erlaß der ... 1162,

1165. — Mündliche Verhandlung 1163 f.; 479. — Entscheidung durch Endurtheil, Beschluß 1163 f.; 487; Vollstreckbare Ausfertigung 1163; 975; Ergänzung 1168; Anordnung gegen Sicherheitsleistung 1162. — Zustellung 277, 279; behufs Vollziehung 1161 f. — Widerspruch gegen den Beschluß 1162, 1163; 802; 810; 824; 443, 748; 945, 1164. — Rechtsmittel gegen das Urtheil 728, 769, 1164; 1169; 945. — Aufhebung der ... 1162 f., 1167 f.; 874; 1001 f., 1164 f.; gegen Sicherheitsleistung 1165 f.; Vollstreckbarkeit der Entscheidung 934 f.; 945. — Vollziehung der ... 1161 ff.; 1113, 1116, 1118; 1164; der ausländischen 951; Offenbarungseid 1161; 1107. — Anordnungen im Wege ... 1164 f.; zum Schutze des Hypothekengläubigers 1160, 996; 1164, 1236; zur Sistirung der Zwangsvollstreckung 942, 991, 993; 926, 1160; 939; Eintragungen in das Grundbuch 1159, 1164 f.; 946, 961; 1001 f.; betr. Herausgabe beweglicher Sachen 1162; 1107; in Ehesachen 873 f.; 856; 871, 1159 f., 1166 f.; 211, 874, 1236; in Entmündigungssachen 886, 895, 1160, 1166; sonstige Fälle 404, 408; 721. — Verbindung mehrerer Ansprüche 394 f. — Aussetzung des Verfahrens 246. — Hauptintervention 120. — Nebenintervention 124. — Kosten 1163, 1166, 1168; 810; 168; 187. — Wirkung der ... nach französischem Recht 416. — s. Anordnung.

Eintragung s. Grundbuch, Handelsregister, Vormerkung.

Eintritt in den Prozeß 375. — ... der prozeßfähig gewordenen Partei 354, 360; 355 f.; des Gemeinschuldners nach Konkursaufhebung 353. — Nachträglicher ... des gesetzlichen Vertreters 98, 108. — Beschwerde über .. in den Kostenprozeß 179. — s. Uebernahme.

Einweisung in den Besitz im Wege der Zwangsvollstreckung bei Immobilien 1108 f.

Einwendungen bei Singularsuccession während des Prozesses 406 f. — bei Vorabverhandlung über den Grund des Anspruchs 497. — im Urtheilsergänzungsverfahren 520. — hinsichtlich Eideszuschiebung, -zurückschiebung 674 f., 678. — gegen das Protokoll 258 f. — gegen den Kostenfestsetzungsbeschluß 165, 188 f.; des Armenanwalts 209 ff. — gegen den Beweissicherungsantrag 711. — im Urkundenprozeß 839, 841—847, 850; im Nachverfahren 849. — im Mahnverfahren 920. — in Ehesachen 865, 866 f. — gegen die Klage auf Erlaß des Vollstreckungsurtheils 950 f., 1212 f. — gegen die Interventionsklage 997. — des Drittschuldners gegen die Klage des Vollstreckungsgläubigers 1087 ff.; 1064 f., 1067; des Schuldners 1002, 1056, 1074 f. — im Arrestprozeß 1148 f. — bei Urkundenaufgebot 1187. — s. Einrede, exceptio, Vertheidigungsmittel. ... in der Zwangsvollstreckungsinstanz 964, 1152; 152 (Vollmacht); 279 f. (Zustellungen); 346 (Aussetzung des Verfahrens); 1101, 1098 (während des Vertheilungsverfahrens). — gegen Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel 964 f., 990; 966; 814, 975, 962, 966; 409; im Wege der Klage 990—992; 1016—1019; 950 f.; 1213; 965, 1123, 1126. — gegen die Art der Zwangsvollstreckung, Verfahren des Gerichtsvollziehers 982 ff.; 1059, 1091, 1114, 1154, 1155; 969, 979, 1000, 1036 f., 1038, 1076, 1079 f., 1043; 365. — gegen den Vollstreckungsanspruch 985 ff., 990—992; 1016—1019; 950 f., 1213, 963 f.; 444, 520; 1073, 1113, 1115, 1123, 1126; 686, 969 f., 918, 188 f., 209 ff.; 1002, 1056, 1074 f.; 1069, 1070; vor der Kammer für Handelssachen 987, 1306. — aus der Benefizialerbeneigenschaft 1006 ff. — ... Dritter im Wege der Klage 992 ff., 1026 ff.; 392; 1073, 1076, 1146 f.; 982 f.; 78, 1053 (Gerichtsstand); 152 (Vollmacht); 279 f. (Zustellungen); 111 (Streitgenossenschaft); 1046, 1029 (Übertrung des Schuldners); s. Hypothekengläubiger.

Einwilligung in Klageänderung 422 f., 746 f.; 403, XX, 417; 117, 421, 423; Klagerücknahme 424 ff., 747; 74; Rechtsmittelrücknahme 733, 797, 806. — ... in die Uebernahme des Prozesses durch Nebenintervenienten 126; benannten Auktor 141, 143 ff.; Rechtsnachfolger 403, 407 ff., XX; 414. — Beweissicherung mit ... des Gegners 710. — ... des Gläubigers in die Belassung der Pfandsachen beim Schuldner 1032, 1034; 1052. — Ehescheidung auf Grund gegenseitiger ... 1235, 1237; 855, 856; 729, 873. — s. Genehmigung, Erlaubniß.

Einzelkaufmann, Parteistellung 375. — Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 1307.

Einzelrichter beim Amtsgericht 1274 f. — Stützungspolizeiliche Befugnisse 1356.

Einzelvernehmung, -beeidigung der Zeugen 602, 605 f.; Sachverständigen 614, 623.

Einziehung s. Ueberweisung, Gerichtskosten.

Eisenbahn, Gerichtsstand für Klagen gegen den Betriebsunternehmer einer ... 62 f., 70; 51. — Pfändbarkeit der Fahrbetriebsmittel der ... 1038; 1040. — Verkehrsordnung für die deutsche ..., Revisibilität 779. — s. Eisenbahngesellschaft.

Eisenbahnbetriebsamt, Gerichtsstand 50, 55; vertritt die Eisenbahnverwaltung 51.

Eisenbahnbetriebsreglement, Revisibilität 779.

Eisenbahndirektion, als Vertreterin der Eisenbahnverwaltung 51.

Eisenbahnfrachtverkehr, internationaler, Gerichtsstand 38, 39. — Kostenkaution 196. — Klagenverbindung bei Regreßan-

sprüchen 111 f., 396; 245; Ausschluß des gerichtlichen Trennungsrechts 237. — Widerklage 75. — Streitverkündung 134 f. — Vollstreckbarkeit ausländischer Urtheile 946 f. — Beschränkung der Zwangsvollstreckung 1038, 1079.

Eisenbahngesellschaft, Unpfändbarkeit des Rechts der ... auf Skontration 1091.

Eisenbahnschaffner, Pfändbarkeit der Kleidergelder 1085.

Eisenbahnstation keine Niederlassung 55.

Eisenbahnunfall, Wiedereinsetzung 337.

Eisenbahnverwaltung, Vertretung 51, 52.

Elbzollgerichte 1266 f.; 713, 1219, 1280; 1345; Rechtsmittel gegen Entscheidungen der ... 1296. — Außerdeutsche ... 948 f., 1020.

Elsaß-Lothringen als Bundesstaat 1249; 782. — Justizhoheit in ... 1248, 1268; Justizverweigerung 1261, 1271, 1329; 799. — Kompetenzkonflikt 1271; Verfolgung von Beamten 1374; Ausschluß des Rechtsweges bei Auslegung von Verwaltungsakten 1262. — Gerichtssprache 1375; 1357. — Ernennung der Richter 1254; der Vorsitzenden der Kammern für Handelssachen 1319. — Landesgesetze für ... 779, 1249; Enregistrementgesetze 776; 1346. — Revisibilität der Gesetze in ... 777, 778; 776. — Oberlandesgericht Colmar als Kassationshof 1324. — Staatsvertrag mit Frankreich über Zwangsvollstreckung 955. — Zeugenvernehmung des Statthalters, Staatssekretärs von ... 590.

Emanzipirte Minderjährige, Prozeßfähigkeit nach franz. Recht 100.

Empfangsbekenntniß-bescheinigung des Anwalts bei Mittheilung von Urkunden 225; Zustellung von Anwalt zu Anwalt 298 ff.; 266, 754.

Empfindungen, Eid über ... 666.

Emphyteuse 33 (Streitwerth); 119 (Hauptintervention); 1090 (Zwangsvollstreckung).

Endentscheidung, Begriff 166; 488, 490. — ... im Arrestprozeß 1144. — Kostenentscheidung in der ... 185; 166 f., 172, 180; 432, 498; 798; Prüfung der Beweislast in der ... 670; Uebergehung von Ansprüchen, des Kostenpunkts in der ... 578 ff. — Zustellung der ... 276 f., 280, 399, 486; 345, 349, 357, 362; 709. — Rechtsstreit zur ... reif 486—492; 239, 245, 250, 692; 794, 796.

Endurtheil 484 ff., 486—492; 1239 f.; im Versäumnißverfahren 529; 919; im Läuterungsverfahren 683 ff.; im Arrestverfahren 1142 ff., 1140 f., 1163; 1148 bis 1151, 874. — Bindende Kraft 513 f.; 519. — Rechtsmittel gegen ... 727 ff., 769; Wiederaufnahme 815 f.; 823. — Zwangsvollstreckung aus ... 925 f. — Verbindung von ... mit anderen Entscheidungen 212 f., 215; 728, 730; Entscheidung im ... über Rechtsnachfolge 351; 411 ff.; über Zulässigkeit der Klagerücknahme 425. — Erlaß der Entscheidung nach Ablauf der Frist zur Beseitigung von Mängeln der Prozeßlegitimation, Genehmigung der Prozeßführung 105, 107; 161 f.; Unterbrechung des Verfahrens nach Erlaß des ... 349; 277, 281; Beschwerde über Aussetzung nach Erlaß der ... ausgeschlossen 250, 367. — Mangelhaftes ... 496, 728; 538, 541. — Einzelne ... 139 f., 144 f.; 133, 183; 243, 343 f, 349, 351, 411 ff., 420, 425; 241; 106 f., 372, 419; 438; 495, 761, 551; 439 f.; 199 f., 428; 441, 721; 694; 547; 755, 759 f., 762; 830, 831; 393; 842, 847, 552; 896, 895. — Urheile, welche als ... anzusehen betreffs der Rechtsmittel 437 ff., 494 ff.; 493; 357, XX, 434, 683, 719, 727, 815 f., 927, 929; betreffs der Rechtsmittel und Zwangsvollstreckung (provisorische ...) 763 f., 846 f.; 167, 357, XX, 494, 727, 815 f., 925, 927; 241, 492. — — s. Urtheil, Entscheidung.

England s. Großbritannien.

Enkel, Pfändung wegen Alimenten für ... 1084.

Enregistrement n. franz. Recht 776; 1346.

Entbindung des Beklagten von der Klage bei Urheberbenennung 141, 144 f. — ... des Zeugen von der Verschwiegenheitspflicht 594 ff.; des Beamten 583, 592, 596. — ... des Sachverständigen von der Erstattung des Gutachtens 620. — s. Befreiung, Entlassung, Uebernahme.

Enteignung, Entschädigung wegen ..., Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 247 f.; Rechtsweg 1264; Präklusivfrist für Klageanstellung 326; Gerichtsstand 62 f., 907; 1233; Feststellungsklage 383; Anwendbarkeit der Vorschriften über Schadenschätzung 460; landesgesetzliche Vorschriften über das Verfahren 1232 ff. — ... im Streit befindlicher Sachen 405. — Zwangsvollstreckung in ein Recht auf ... 1090.

Entfernung aus dem Sitzungszimmer 1355, 1357; 253; 537, 690; freiwillige ... der Partei vor Schluß der Verhandlung 536 f.; 323; des Schwurpflichtigen vor Eidesleistung 690. — Beweisaufnahme durch ersuchten Richter wegen ... 581 f., 705 f.; Vernehmung der Partei in Ehesachen 869.

Entkräftung s. Gegenbeweis.

Entlassung des Beklagten aus dem Rechtsstreit 137 ff. s. Uebernahme. — ... des Schuldners aus der Haft 1131, 1132; 1128. — ... des gesetzlichen Vertreters während schwebenden Prozesses 354. — s. Entbindung, Befreiung.

Entmündigung 880—889, 899—902. — Anfechtung der ... 889—896, XXIV, 902; 115, 393. — Wiederaufhebung der ... 896—899, 902—903; auf Klage 898 f. 903; 393, 807. — Beginn der Wirksamkeit der ... 888, 901; 882; der Aufhebung der ... 895, 902; der Wiederaufhebung

der ... 898, 899; 902, 903. — Wirkungen der ... 880, 888; 900, 901; der Aufhebung der ... 895, 902; 889 f.; der Wiederaufhebung der ... 899, 902. — Einfluß der ... und ihrer Aufhebung auf den schwebenden Prozeß, Prozeßfähigkeit 354; Eidesfähigkeit 695; Fähigkeit zum Handelsrichteramt 1320. — ... bei Ausländern 882; 105; bei Anwälten 357. — Oeffentliche Bekanntmachung der ... bei Geisteskranken 888; bei Verschwendern 903; 901.

... beschluß 880 f., 887—888; 899 f., 901 f.; Erlaß durch das Beschwerdegericht 884, 889. -- Anfechtung des ... s. o. — Aufhebung des ... 895; 902; 901, 903.

... verfahren 831, 879—903; 1258; wegen Geisteskrankheit 880—899; wegen Verschwendung 899—903; 883. — Theilnahme der Staatsanwaltschaft 882 f., 881; 889 ff., 891 f., 895 f.; 896 f., 898 f.; 900, 902, 903; 884 f., 888 f., 887, 898; 87, 148, 875. — Offizialmaxime 880; 884 f., 888 f., 897; 900, 902; 881. — Oeffentlichkeit 1350 f. — Zuständigkeit 881 f., 900 (Entmündigung); 897, 902 (Wiederaufhebung); 891, 902 (Anfechtungsklage); 899, 903 (Wiederaufhebungsklage); 37, 53, 76. — Beweiserhebungen 884—886, 894, 897, 899, 584, 613; 902, 903, 702; 598, 602, 603; 563. — Einfluß des Todes des zu Entmündigenden, Entmündigten auf das Verfahren 347; 881, 887, 900; 890 f., 897; des Antragstellers 346 f., 881; 902, 903. — Kostenkaution 196. — Armenrecht 887. — Kosten 886 f., 895 f., 898, 899; 900 f.; 902, 903; 174, 347; 889; der Anwaltsbestellung 893, 899. — Verfahren vor dem Amtsgericht 880—888, 896—898; 899—902; Antrag 880 f., 882—884, 899 f.; auf Wiederaufhebung 896 f., 902; Zustellung der Entscheidung 887 f., 896, 898; 901, 903; 513; Zurückweisung des Antrages 884, 885; 313; Beschwerde 888 f., 898; 900; 807. — Klageverfahren vor dem Landgericht 889—896, 898 f.; 902, 903; mündliche Verhandlung 893 f., 899; 902, 903; Protokoll 255; Verzicht 498; Klagenverbindung, Widerklage 892, 899; 902, 903; Haupt-Nebenintervention 120, 124; Versäumnißverfahren 894, 899, 902, 903; 530; Rechtsmittel 895; 744, 790; Zustellung der Rechtsmittelschrift 281; Plenarentscheidungen des Reichsgerichts 1328. — Einstweilige Verfügungen 886, 895, 1160, 1166. — Anwendbarkeit des Verfahrens bei Bestellung eines Beistands für Geistesschwache, Verschwender 1225; 880, 900.

Entschädigungspflicht des Vollstreckungsgläubigers gegenüber dem verurtheilten Schuldner 986; wegen verzögerter Beitreibung der gepfändeten Forderung 1070; wegen Vollstreckung eines hinterher aufgehobenen vorläufig vollstreckbaren Urtheils 926; Arrestes 1141 f. — ... des Vollstreckungsgläubigers gegenüber dritten Intervenienten 999, 1000; 1035. — ... des Drittschuldners 1068 f.; 1076. — ... des Meistbietenden bei anderweiter Versteigerung 1044 ff. — der Staatskasse gegenüber dem Armenanwalt, beigeordneten Gerichtsvollzieher 203 ff. — Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde über die ... bei Enteignung, Ablösung von Gerechtigkeiten 247 ff. — .. infolge Aufhebung der Patrimonialgerichtsbarkeit 1269. — s. Schaden, Regreßanspruch, Enteignung.

Entscheidung, Begriff 486 f.; 257, 322. — Nachträgliche ... 518 ff., 717; 764, 846 f., 942. — Terminsbestimmung in verkündeter ... 321 f.; 539; 505, 565; 555, 566, 572 f. — Trennung der ... 488 bis 494; 484; abgesonderte .. über einzelne Angriffs-, Vertheidigungsmittel 492 ff.; 436 ff., 494 ff.; s. Trennung. — ultra petitum s. petitum. — Feststellung der ... und ihrer Verkündung zu Protokoll 255 ff.; 260, 505. — Dem Endurtheil vorausgegangene den Rechtsmitteln unterliegende ... 729 f., 775; 746, 785, 787; 198, 242, 344, 349, 351, 553, 732, 604; 238, 328, 751 ff. — Mangelhafte ... 349, 367 (Beschluß statt Urtheil); 538, 541 (Urtheil statt Beschluß); 476, 566, 753 (Beweisbeschluß statt bedingtem Endurtheil); 490 (Theilurtheil statt Zwischenurtheil); 496, 728 (Endurtheil statt Zwischenurtheil); 684 (unzulässige Verbindung von bedingtem Endurtheil und Zwischenurtheil). — Einrede der unrichtigen ... 128 f.; 1069 f., 986, 1089. — Beweiskraft von Urkunden, welche amtliche ... enthalten 636; 630. — s. Beschluß, Urtheil, Verfügung, Anfechtung, Gehör, mündliche Verhandlung, Vor-, Vorabentscheidung.

Entscheidungsgebühr 508.

Entscheidungsgründe des Urtheils 506 ff.; 454, 457 f., 461, 468 f.; 423, 445, 581, 604, 645, 651; 1126; des Schiedsspruchs 1207; der Beschlüsse 527; 518, 565, 809, 887, 1143. — Sonderung vom Thatbestand 508; 511. — Verkündung 505; unter Ausschluß der Oeffentlichkeit 1351 f. — Differenz zwischen verkündeten und schriftlichen ... 505; zwischen Thatbestand und ... 507 f. — Rechtskraft der ... 522, 524 f.; Rechtsmittel gegen die ... 728 f., 742; 793, 783; 802. — Vortrag der ... in der Rechtsmittelinstanz 746, 797. — Mangel der ... als Revisionsgrund 784, 787; 508; als Grund zur Aufhebung des Schiedsspruchs 1209, 1211 f.

Entschuldigung von Zeugen 589.

Entsetzung des gesetzlichen Vertreters während schwebenden Prozesses 354.

Entsiegelung durch den Gerichtsvollzieher 1337.

Entwässerung s. Wasserrecht.
Entwürfe zur Civilprozeßordnung 5 ff., 14 ff.; zum Gerichtsverfassungsgesetz 7. — ... zu Urtheilen, Beschlüssen, Verfügungen 482.
Entziehung des Armenrechts 208, 212 f. — ... des Wortes in mündl. Verhandl. 226 f.; 233.
Epidemie als Unterbrechungsgrund 359.
Erbachsches Landrecht, Revisibilität 776.
Erbbescheinigung, Akt freiwilliger Gerichtsbarkeit 1230. — Aufgebot bei ... 1170. — Zwangsvollstreckung auf Abgabe der erforderlichen eidesstattlichen Erklärungen 1115.
Erbe, Aufnahme des Rechtsstreits durch ... 348; durch ausländische ... 197; (vgl. 360). — Uebergang der Klagen auf ... 416; 855, 875, 864; 890, 902. — Zustellung an ... 271, 272. — Zwangsvollstreckung für und gegen ... 959—964, 969; 1003—1008; 986. — ... und Legatare als Streitgenossen 111, 129 f.; Urheberbenennung seitens des ... 142. — Präsumtiver ... der Partei als Richter 88. — Feststellungsklage auf Aufhebung der Erbeseinsetzung 393. — ... der armen Partei 209.
Unbekannter ..., Bestellung eines Vertreters 108, 360; 1003—1005. — Aufgebot 1170 ff., 1177, 1178. — s. Benefizial-, Vertrags-, Allodial-Miterben, Nachlaß, Rechtsnachfolge.
Erbrecht, Prozesse über ..., Gerichtsstand 63 ff.; Feststellungs-, Präjudizialklage 383, 390; Zeugnißzwang 595. — Zwangsvollstreckung in ein ... 1090 f. — Fragen des ... vor der Kammer für Handelssachen 1315 f.
Erbschaft, Gerichtsstand der ... 63 ff.; 39, 1273; 61. — Zwangsvollstreckung in Antheilsrechte an einer ... 1090 f. — Ruhende ..., Bestellung eines Vertreters 108, 360; 1003—1005; Zwangsvollstreckung in die ... 1003—1005; Arrest 1135. — s. Nachlaß.
Erbschaftlicher Liquidationsprozeß, landesgesetzliche Vorschriften 1232, 1234; 1008. — Einfluß auf die Zwangsvollstreckung 1003. — Aufgebot 1170, 1173, 1177.
Erbschaftskäufer, Gerichtsstand für Prozesse des ... 65.
Erbschaftssteuer, sachliche Zuständigkeit für Prozesse betr. ... 1294. — s. Abgaben.
Ereignisse, Natur-, geschichtliche, Lokal... als notorische Thatsachen 468. — s. Naturereigniß.
Erfahrungssätze beim Beweis 456, 458 f.; 470; 611 f., 615; 781.
Erfüllung, Klagen wegen Vertrags .. oder Entschädigung wegen Nicht..., Gerichtsstand 65 ff.; 70; Klagenhäufung 379. — ... des Vollstreckungsanspruchs 986; 1001 ff.
Erfüllungsort, Gerichtsstand des ... 65 ff., XVI, 1185 f.; 387; 70, 853.
Ergänzung der Klage 372 f.; 224, 398, 448, 837 f. — ... der Parteianführungen 417 ff.; 378; 231 f.; nach vorb. Verfahren 559 f.; im Urkundenprozeß 835. — ... des Parteivortrages auf Anordnung des Vorsitzenden 453 f., 558, 746, 893 f. — ... der Beweisaufnahme 570 f.; 606, 609 ff.; 624 f., 617. — ... des Urtheils 518 ff., 717; 763, 846 f. (Vorbehalt); 942, 939 (Vollstreckbarkeit); 218; 517, 518; 399; 141, 183; (vgl. 441, 1008); Einfluß auf Berufung 737 f.; 728; Revision 773, 787; Verhältniß zu den Rechtsmitteln 519; 763, 847; 942; 179, 757. — ... des Schiedsspruchs 1208. — ... des Vollstreckungsbefehls 919. — ... von Beschlüssen 519; 189. — ... des Arrestbefehls 1146; der einstweil. Verfügung 1168. — ... des Vermögensverzeichnisses bei Offenbarungseid 1031, 1128. — ... der Forderungsberechnung im Vertheilungsverfahren 1100.
Ergänzungsrichter 1361, 1362; 1290.
Erhebung s. Klage, Widerklage.
Erinnerungen gegen Rechnungen, Inventare, vorbereitendes Verfahren 554. — ... gegen Sachverständige und deren Gutachten 618. — ... gegen die Art und Weise der Zwangsvollstreckung, das Verfahren des Gerichtsvollziehers 982 ff. — ... gegen den Ansatz von Gerichtskosten, Gebühren des Gerichtsvollziehers 800, 804; 208; 982, 985, 974. — s. Einwendungen.
Erklärungen, Begriff 631. — ... mit Nichtwissen 229, 231; 657 f. — Aufforderung zur Abgabe von ... 231 f.; im amtsgerichtlichen Verfahren 718, 722; 219; im vorbereitenden Verfahren 559 f.; 555, 557; über Eide 677 f.; 670, 675, 676, 752. — Feststellung von ... zu Protokoll 255 ff., 481 f., 723 f.; 479. — ... über gegnerisches Vorbringen in vorber. Schriftsätzen 221 f., 430; 740, 744; 788 f., 790; 341 f., 829 f. — ... über Thatsachen 229 ff., 718; 751; 117; Folgen der Nichterklärung 230 f., 718; 559 f.; 866; 894, 899, 902, 903; 1102; im Gegensatz zu den Folgen der Nichtverhandlung 537; 231, 528, 536, 551, 751. — ... über Urkunden 657 f.; 751, 849; Folgen der Nichterklärung 657 f., 722; 559 f.; 866; 894, 899, 902, 903. — ... über Eide 674—678, 697 f.; 751 ff.; XXIII; Zwischenstreit darüber 216, 485; Folgen der Nichterklärung 674 f., 677 bis 678, 697 f.; 559 f.; 670, 689. — ... über gegnerische Beweismittel 449, 452; Editionsanträge 645. — ... über den Theilungsplan 1100—1102. — Nichterklärung im schiedsrichterlichen Verfahren 1203. — ... des Prozeßbevollmächtigten 156 f.; des benannten Auktors 141 ff.; des Drittschuldners 1068 f. — Schriftliche ... über die Beschwerde 808 f. — Oeffentliche, Privaturkunden über ... 626 ff.; 633 ff. — s. Willenserklärung, Widersprüche.

Erklärungspflicht der Parteien über Thatsachen 229 ff.; 533; Beweismittel 449; 657 f.; 674 f.
Erläuterung unklarer Anträge 231 f. — ... des schriftlichen Gutachtens durch den Sachverständigen 623 f. — ... unklarer Urtheilsformeln 516.
Erlassung von Entscheidungen 488; 555; 762, 785; Verhältniß zur Verkündung 257, 732; 89, 364, 804. — ... des Eides 688 f.; 751 ff., 849; 866 f.; 698; 152; des Editionseides 646.
Erlaubniß richterliche, zur Zustellung zur Nachtzeit, an Sonn- und Feiertagen 288 ff.; Zwangsvollstreckung 979.
Erledigung des Prozesses 256 f., 399 f.; vor Klagezustellung 425; nach bedingtem Endurtheil 681 f. — ... der Widerklage 373 f. — Erklärung der Klage für erledigt 508, 179 f.; 771; XXIII. — Kostenpunkt bei ... des Prozesses vor Klagezustellung 166, 425; nach Klagezustellung 164, 166, 428 f., 503; 179 f.
Erlös aus Pfändung, Empfangnahme durch den Gerichtsvollzieher 1046, 1049; 976 f. — Aushändigung an den Gläubiger 1046; 1045. — Hinterlegung des ... 946, 1046; 1051 ff., 1086 f.; 1026 ff.; 991; bei Arrest 1155 f. — Rechte am ... 1023, 1025; 1028 f. — Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung aus dem ... 1026 ff. — Interventionsklage nach Versteigerung wegen des ... 996 f., 998 f.
Ermächtigung zur Prozeßführung 97 ff., 102 ff.; 68 f.; 105; Mangel derselben 105 ff.; 435 f.; 463; besondere ... zu einzelnen Prozeßhandlungen 102 ff. — ... des Gerichtsvollziehers zu Zustellungen, des Gerichtsschreibers zum Auftrage dazu 265; zur Vornahme von Vollstreckungshandlungen 975 f.; 1047—1048; 1075 f., 1086 f.; des Gläubigers bei Realexekution wegen fungibler Handlungen 1110 ff. — ... im Wege einstweiliger Verfügung 1162. — ... des ersuchten, beauftragten Richters zur Ernennung von Sachverständigen 617; 576.
Ermessen, richterliches 27; 122, 361; 161; 171 f., 181; 191 ff.; 459; 473 f.; 491, 494; 608, 624, 647 f., 656, 672; 886 f.; 1359; Beurtheilung in der Beschwerde-, Revisionsinstanz 801; 784, 870. — Freies ... des Gerichts 23 ff., 772; 165, 169 ff., 176; 191 f., 198 f.; 1140 f., 1148, 1150 f.; 1164. — ... des Schiedsrichters 1203 f. — s. Ueberzeugung.
Ernennung des Richters 1254; 1252; 86; am Reichsgericht 1325; am Kompetenzgerichtshof 1270; des Handelsrichters 1319; der Reichsanwälte 1333. — ... des Schiedsrichters 1197—1200, 1215 f. — ... des beauftragten Richters 554 f., 566; 505. — ... von Sachverständigen 615 bis 617, 619 f.; 576; (vgl. 625); in Entmündigungssachen 886; zur Beweissicherung nach Handelsrecht 1226, 1229; 613.
Eröffnung der mündlichen Verhandlung 226. — ... des Konkurses s. Konkurs.
Erörterung der Sache in mündlicher Verhandlung 226 f.
Ersatzzustellung 282—287; 293; 288; 350, 828; 338; 272, 273; 266, 290; 981; 1059; 953; 299; mangelhafte ... 283, 285, 289, 475.
Erscheinen, persönliches, der Partei im Ehesühnetermin 861; des Sachverständigen nach schriftlichem Gutachten 623 f. — Anordnung des ... der Partei 234 f., 478 f., 869 f.; 556 f.; Ladung zum ... 234, 277. — Zwang zum 234, 869 f. (Partei); 584 (Zeugen). — Freiwilliges ... von Zeugen, Sachverständigen vor dem Schiedsgericht 1204. — Befreiung, Verhinderung am ... 322 f.; vor dem Prozeßgericht 581 f.; 705 f., 690; 869.
Erschwerung, Beweissicherung gegen ... der Benutzung von Beweismitteln 708 f., 710. — Arrest, einstweil. Verfügung gegen ... der Urtheilsvollstreckung 1136 f., 1159 ff.
Ersitzung, Unterbrechung der ... durch Klageerhebung 415; Anstellung der Feststellungsklage 388; gerichtliche Protestation 416, 1230.
Erstattung s. Kostenerstattung.
Ersuchen um Bewirkung von Zustellungen im Auslande 263, 301 ff., 310 f.; 305 f., 307, 325, 326; an Exterritoriale 303 f.; an Militärpersonen 304; von Zeugenladungen 584, 585. — ... um Beweisaufnahme 566 f., 569; 576, 581 f., 653, 705 f.; 789; im Auslande 567—569; Zwangsmaßregeln, Strafvollstreckung gegen Militärpersonen 587, 589; 600, 602; 621. — ... um Zwangsvollstreckung 1010 bis 1012; Haft 1132; Eintragung in das Grundbuch auf Grund einstweiliger Verfügung 1164 f. — ... um Mittheilung von Akten 1348; 651 f., 1204. — ... um Gutachten über geltendes Recht 473. — ... an die Post bei Zustellung durch die Post 296. — s. Rechtshülfe.
Ersuchungsschreiben 305, 302 (Zustellungen im Auslande); 566 f., 567—569 (Beweisaufnahme).
Erweiterung der Berufungsanträge 740, 745, 753 f.; 795 f.; der Revisionsanträge 788; Berücksichtigung bei Ertheilung des Rechtskraftatteste 931. — ... der Klage s. Klage.
Erwerbsgeschäft, Prozeßfähigkeit Minderjähriger hinsichtlich des ihnen gestatteten ... 99 f.
Erzieher, Gerichtsbarkeit über ... der Exterritorialen 1273.
Erziehungsgelder, Pfändbarkeit 1078, 1083.
Erziehungsstreit 873 f., 1159 f., 1166 f.; 864; 1264.
Eskadron-Chef s. Kommandobehörde.
Eventualmaxime 3, 10; 368 f., 443 f., 714; 553, 560; 580; 599; 964.
Eventuelle Ansprüche (Anträge) 378 ff.,

395 f., 757; 24 (Streitwerth); 417 (Klageänderung); 772 (Revisibilität); 959 (Zwangsvollstreckung); in der Berufungsinstanz 739, 745; in Ehesachen 863 f.; Geltendmachung durch Widerklage 373 f.; Kompensationseinrede 373 f.; 402, 489, 526 f., 750; Anschlußberufung 741 f. — ... Nebenintervention 125. — ... Eideszuschiebung 675 f.; 674, 678; 683; 752. — ... Klageerhebung, Berufung 379 f.; 739; ... Beschwerde 801; 805.

Exiktionsprozeß, Nebenintervention im ... 124.

Ewiggeldbriefe, Vollstreckungstitel in Bayern 1020; Pfändung von .. 1060.

Exceptio non adimpleti contractus 836. — doli 58; 166, 178; 429; 994; 1182. — excussionis realis 62; 986, 988 f., 984. — de jure tertii 164, 211. — mali processus 128; 1069 f., 986, 1089. — mutati libelli 419, 423. — obscuri libelli 431. — nullitatis 725, 814, 817. — pacti compromissi 82, 435, 774, 1195; 424. — plurium litisconsortium 116, 348, 432. — praejudicii 246. — rei judicatae 521 ff.; 400, 417 f.; 377, 506, 928, 1212; 423 f., 781; 497, 500, 530, 948, 1209; 123, 129, 144, 408 f., 414, 1088 f. — spolii 432; 1149.

Executio ad faciendum 1110—1117, 1119 bis 1121; 956, 978, 984; 1122, 1123; 1107, 1109.

Exekution, gerichtliche s. Zwangsvollstreckung; administrative s. Verwaltungszwangsverfahren. — ...titel s. Vollstreckungstitel.

Exekutionsgrade 924.

Exekutionsintervention 992 ff.; gegenüber Forderungspfändung 383 f.; Nießbrauchspfändung 1091. — Verhältniß zur Hauptintervention 121, 993; 123. — Werthsberechnung 31 f., 997; 24, 28. — Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 1318. — Nicht Feriensache 1367. — Kostenentscheidung 173, 1000. — s. Einwendungen.

Exekutivprozeß 832; 837.

Exekutivstrafen, Vertretung des Fiskus 52.

Exemplifikation 386, 654. — s. Sicherung d. Bew.

Exhibitionspflicht 574 f.; 640 ff., 648 f., 660 f.; 1204. — s. Edition, Herausgabe, Einsicht.

Eximirte s. Exterritoriale, Landesherr. Ho

Exklusivberechtigung 58, 70 (Gerichtsstand); 119 (Hauptintervention); 383, 392 (Feststellungs-, Leistungsklage); 1090 f. (Zwangsvollstreckung.)

Exmissionsstreit 832. — s. Räumung.

Expropriation s. Enteignung.

Exterritoriale Ausländer, Chefs, Mitglieder, Familienglieder, Geschäfts-, Dienstpersonal der beim Reich, Bundesstaat beglaubigten Missionen, Gerichtsbarkeit 1272 bis 1274; Gerichtsstand 39; 57, 62; 61, 1274; Zustellung an ... 304; Zeugenvernehmung 584 f.; Zwangsvollstreckung 1273; 1134. — ... Deutsche, Gerichtsstand 43 f.; Zustellung an ... 303 f.; Zeugenvernehmung 585. — Begriff der Exterritorialität 43.

Extrakt s. Auszug.

F.

Fabrik, Gerichtsstand für Prozesse aus dem Betriebe einer ... 54 ff.

Fabrikarbeiter s. Arbeiter.

Fabrikbesitzer, Gerichtsstand für Klagen gegen den ... 54 ff.; 62 f., 70. — Ersatzzustellung an den ... 286.

Fachbehörden, Gutachten 615 f.; 456, 580, 623.

Fähigkeit zum Amt des Richters 1251 bis 1254; 1378; am Reichsgericht 1325; 1376; des Handelsrichters 1319—1320; des Reichs-, Staatsanwalts 1333. — ... zur zeitweiligen Wahrnehmung richterlicher Geschäfte 1257. — ... zur Rechtsanwaltschaft 1252. — s. Prozeßfähigkeit.

Fälligkeit s. bedingte, betagte Ansprüche.

Fällung des Urtheils 503 f.; 506 f., 511; 817; maßgebender Zeitpunkt 416 f., 444; 419, 435, 497, 951; bei Arrest 1139. — s. Erlassung.

Fälschung des Sitzungsprotokolls 259 f.; 789 (vgl. 633, 637). — Restitutionsklage wegen Urkunden ... 818 ff.

Fahnenflüchtige, Arrest gegen ... 1135.

Fahrbetriebsmittel, Pfändbarkeit der ... von Eisenbahnen 1038; 1040.

Fahrlässigkeit s. Verschulden.

Faksimile als Urkundenunterschrift 633.

Familie, Berücksichtigung der ... der armen Partei bei Bewilligung des Armenrechts 206, 211; 201; des Schuldners bei Zwangsvollstreckung 1037, 1039 f.; 1078. — s. Verwandtschaft.

Familienfideikommiß s. Fideikommißsachen.

Familienglieder, Gerichtsstand der ... 44 ff. — Zeugnißverweigerung über Geheimnisse von ... 592; Aussagezwang über Geburten, Verheirathungen, Sterbefälle von ... 594 f., 614. — Ersatzzustellung an ... 282 ff. — Zwangsvollstreckung in Gegenwart von ... des Schuldners 978, 1108 f.; Zwangsvollstreckung für Alimente von ... 1078, 1081, 1084 f.; 1041; aus Räumungsurtheilen gegen ... des Verurtheilten 1109. — Gerichtsbarkeit über ... der Exterritorialen 1273.

Familiennamen, -wappen, Feststellungsklage 383. — Rechtsweg 1261. — s. Namen, Vornamen.

Familienstiftung, Aufgebot unbekannter Interessenten 1170 f.

Familienverhältniß, Prozesse betr. das ..., Gerichtsstand 53; Prozeßfähigkeit 100; Feststellungsklage 383; Revisibilität 769 f.

— Angabe des ... der armen Partei im Armuthszeugniß 206. — Zeugnißzwang betr. die durch das ... bedingten Vermögensangelegenheiten 594 f. — Rechtsweg für Klagen betr. das ... des Landesherrn 1220.
Faustpfandrecht, Wirkung des Pfändungspfandrechts gleich vertragsmäßigem ... 1022 ff.; 1055, 1064. — s. Pfandrecht.
Feiertage, allgemeine 289; 1365. — Zustellung an ... 288 ff.; Zwangsvollstreckung an ... 979; 977, 984; Termine an ... 317, 320; 589; Fristablauf 326 f.; 224, 429.
Feldinventarium, Pfändbarkeit 1037, 1040 f.
Feldmesser, Sachverständigengebühren 625.
Feldpolizeisachen, Vollstreckbare Vergleiche in ... 1019; 956, 962 f.
Feld-, Forstrügesachen 1267.
Feldwebel 272. — s. Militärpersonen.
Ferienkammer beim Landgericht 1367.
Feriensachen 1365—1367; 327; Nicht... 951, 1177. — Einfluß der Gerichtsferien auf Fristen in ... 327 f. — s. Gerichtsferien.
Ferienssenate beim Oberlandesgericht, Reichsgericht 1367; 1329.
Festsetzung des Werthes des Streitgegenstandes 23 ff.; 189, 771 f., 1276; 800, 803. — ... der Gerichtskosten 22 f., 26 f., 29, 33. — ... der Prozeßkosten s. Kostenfestsetzung. — ... von Zeugen-, Sachverständigengebühren 610 f.; 625; 800, 811. — ... von Ordnungsstrafen bei Handhabung der Sitzungspolizei 1355—1357. — ... von Strafen gegen Militärpersonen als Zeugen 587, 589; 600, 602; Sachverständige 621. — ... der Höhe der Kostenkaution 198 f. — s. Verurtheilung.
Feststellung zu Protokoll s. d. — ... im Thatbestand 506 ff. — ... des Sachverhältnisses in der Berufungsinstanz 719 f., 794 ff.; Revision wegen rechtsverletzender ... 788 f.; 780, 786. — Vereinbarung über ... eines zu vergütenden Schadens außerhalb des Prozesses 370; 457, 1194. — s. Konkurs.
Feststellungsklage 381 ff.; 1230. — Schadens... 378, 384; 503. — Urkunden... 381 f., 384, 386 ff.; 401, 524; 120, 447; 654; 1064. — Werthsberechnung, sachliche Zuständigkeit 24, 25, 29; 33, 34; 388; 1277; 394. — Gerichtsstand 387 f.; 79; für die dingliche ... 60, 61, 62; ... auf Bestehen, Nichtbestehen eines Vertrages 65 ff., 387 f.; ... betr. Familien-, Standesverhältnisse 53 f. — Klageänderung 421. — Einrede der Rechtshängigkeit 400 f.; 388, 839. — Anerkenntniß 500. — Vorabentscheidung über den Grund 494. — ... als Widerklage 378. — Verjährung der ... 388, XX; Unterbrechung der Verjährung, Ersitzung durch ... 388; 378. — Klageantrag, Urtheilsnorm 378, 382, 393. — Rechtskraft des Urtheils 388, 521, 523, 525; 401; Vollstreckbarkeitserklärung 934, 936. — Zwangsvollstreckung 391 f.; 1118; Vollstreckung ausländischer Urtheile 948. — ... bei Hauptintervention 120 f. — ... im Urkundenprozeß 833. — ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1215. — ... nach Arrestanordnung als Hauptklage 1149. — ... gegen den Vollstreckungsanspruch 985, 986; Intervention durch ... 997. — ... des Vollstreckungsgläubigers hinsichtlich der gepfändeten Forderung 1056, 1064. — Kosten 173, 385 f., 391. — s. Inzidentfeststellungs-, Leistungsklage, Konkurs.
Festungen, Gerichtsstand und Vertretung des Fiskus in Angelegenheiten von ... 50 f., XV.
Festungsrayongesetz, Gerichtsstand nach dem ... 38, 50; Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 247 f.
Feuersozietät, Behördenqualität der Direktion der ... 627. — Revisibilität des Reglements der ... 779 f.
Feuerungsmittel, Pfändbarkeit 1037.
Feuerversicherungsgelder, Zwangsvollstreckung in ... 1080, 1096.
Feuerwehr, Zustellung an Leute der ... 272.
Fictus possessor, actio utilis gegen ... 395.
Fideikommißsachen, Zuständigkeit des Oberlandesgerichts 1323; Gerichtsferien 1365. — Werthsberechnung 30; Gerichtsstand 59, 64; Nebenintervention 130. — Gerichtsstand für Klagen gegen den Fideikommißbesitzer 56. — Feststellungsklage auf Fideikommißfolge 384, 387; Aufnahme des Rechtsstreits durch den Fideikommißfolger 348. — Interventionsklage des Anwärters 994. — Pfändbarkeit der Revenüen 1082. — Aufgebot unbekannter Interessenten 1170 f., 1174.
Fiktionen der CP. 286, 310, 311; 428; 510; 785; 230 f., 532 ff. (Geständniß); 530 f. (Verzicht); 657 f. (Urkundenanerkennung); 674 f., 677 f., 689 ff. (Eidesweigerung). — ... bei Exterritorialen 304.
Filiationsklage, negative XX.
Finanzdirektion vertritt den Fiskus in Hannover 51.
Finanzministerium vertritt den sächsischen Fiskus 52.
Firma s. Handelsfirma.
Fiskus 50. — Rechtsweg für Prozesse des ... 1219. — Gerichtsstand, Vertretung 50 ff.; 61. — Sachliche Zuständigkeit 1292 ff. — Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 1307. — Vollmacht 52, 151, 155. — Anwaltszwang 146. — Gebührenfreiheit 163. — Kostenpflicht bei Revisionseinlegung 176 ff. — Sicherheitsleistung 192; 939, 941, 1234. — Urkundenedition 651; auf gerichtliche Anordnung 236. — Eideszuschiebung 674. — Zwangsvollstreckung gegen ... 1232, 1234; 923, 1010; Arrest 1134; gegen den ausländischen ... 1134, 1138. — ... als Dritt-

schuldner bei Forderungspfändung 1057; 1075. — Klage auf Rückgabe der Arrestkaution gegen den ... 1142. — Haftung des ... bei Hinterlegung 1025 f.; für Veruntreuungen von Gerichtsvollziehern 976; das Post ... bei Zustellungen 295. — s. Reichs-, Staatskasse.

Fixgeschäft, Klage auf Erfüllung mit Eventualantrag auf Schadensersatz 379.

Flößer, Streit mit Reisenden, Zuständigkeit 1276, 1278 f.; Vollstreckbarkeit des Urtheils 936 f.

Flößerei, Ansprüche aus dem Gesetz über Abgaben von der ..., sachliche Zuständigkeit 1292, 1294; Gerichtsstand 50.

Flüchtige, Zustellung an ... 283. — Verfolgung von ... auf das Gebiet eines anderen Bundesstaats 1347.

Flußschifffahrt, Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 1310.

Förderungsrechte, Exekutionsintervention auf Grund von ... 995.

Förmlichkeiten, Beweis der ... durch das Protokoll 259 f.; 254, 789; 255 f., 504, 512. — ... der Eidesleistung 707. — ... der Beweisaufnahme im Ausland 571 f., 706.

Fondsbörse s. Börse.

Forderung, Begriff 237. — Werthsberechnung 30 ff. — Ort der ... maßgebend für den Gerichtsstand des Vermögens 57 ff.; 950, 1138, 1167. — Rechtlicher Zusammenhang von ... und Gegen ... 72 f., 446; 237 ff., 491 f., 750. — Angabe der außenstehenden ... beim Offenbarungseid 1030 f. — Zwangsvollstreckung in ... 1053—1089; 997, 998, 1002, 1022, 1026; aus Arrest 1155 f.; einstweiliger Verfügung 1162 f. — Einstweil. Verfügung zur Regelung dauernder ... verhältnisse 1166. — s. Anspruch, Geld-, Nebenforderungen, Obligationen.

Form der vorbereitenden Schriftsätze 221 f.; 718. — der Klage 371 f.; 715, Widerklage 73, 373; des Einspruchs 545 f.; der Berufung 738 ff.; Anschlußberufung 743; 742; Revision 787 f.; Wiederaufnahmeklage 828—829; Nebenintervention 131 f.; Streitverkündung 135 f.; Klagerücknahme 424, 426 f.; 425; Rechtsmittelrücknahme 733; des Rechtsmittelverzichts 732 f. — der Sachanträge 218; sonstiger Anträge, Gesuche 205 ff., 341 ff., 516 f., 518 ff., 643 f., 650, 709 f., 908, 1186 f. — der Prozeßvollmacht 149 ff., 161 f. — der Zustellungsurkunde 293—295, 296 f.; 629; der Beglaubigung zuzustellender Schriftstücke 270. — des Sitzungsprotokolls 254 f., 259; 555; der Protokollanlagen 257, 481 f.; des Zwangsvollstreckungsprotokolls 979—981; 629. — der Vereinbarung über Prorogation 82; Fristen, Termine 328, 331; Ruhen des Verfahrens 366; Kosten bei Vergleich 178; der Einwilligung in die Klageänderung 422. — der Aufforderung zu Mittheilungen u. dergl. nach der CP. 262; 225. — des Verzichts auf Befolgung von Prozeßvorschriften 476. — des Beweisbeschlusses 564 f.; des Schiedseides 679 ff.; 674; Notheides 704; der Zeugenladung 583 f.; der Beweisaufnahme im Ausland 571 f. — des Urtheils 506 ff.; 494; der Vollstreckungsklausel 957. — des Zahlungsbefehls 910 f. — des Aufgebots 1175 f., 1187. — des Schiedsvertrages 1196 f.; 1215; des Schiedsspruchs 1207. — des Auftrags zu Zustellung 265, 266; Zwangsvollstreckung 975. — der öffentlichen Urkunden 626 ff., 655 f.; der Beglaubigung von Handzeichen unter Privaturkunden 634. — der Rechtsgeschäfte, ersetzt durch Berurtheilung 1122; Werthsberechnung bei Streit über ... 25; Aufrechterhaltung der civilrechtlichen Vorschriften über die ... 1231; 451. — Verletzung einer die ... einer Prozeßhandlung betreffenden Vorschrift 474 ff.; s. Mangel.

Forstbeamte, Zustellung an ... 282.

Forstrügesachen s. Feldrügesachen.

Fortsetzung der Verhandlung 217, 332; 426, 537; 226; im Beweisaufnahmetermin 572 f.; 323; 476, 597, 599, 691; 535. — ... nach Untersagung des Vortrags, Zurückweisung, Entfernung Betheiligter 252, 253; nach Urtheilsverkündung 505 f.; nach Erledigung der Beweisaufnahme 572 f.; 691; 505, 562, 565; eines Zwischenstreits 346, 553, 598, 691; der Klage gegen Dritte auf Urkundenedition 648, 650 f.; des Einspruchs bei Schweben des Verfahrens in der Rechtsmittelinstanz 744 f., 797; nach Entscheidung über Grund und Zulässigkeit der Wiederaufnahme 830; im Nachverfahren nach dem Urkundenprozeß 848. — Versäumnißverfahren im Termin zur ... 535; 549. — Kosten verschuldeter Anberaumung eines Termins zur ... 174 ff.; 177. — ... im schiedsrichterlichen Verfahren trotz behaupteter Unzulässigkeit des Verfahrens 1206.

... der Beweisaufnahme 571; 598; 566, 584.

Forum arresti 57. — ... connexitatis 75 f.; 1121. — ... contractus 65 ff., 68, 69. — delicti commissi 70 f. — gestae administrationis 54 ff., 69 f. — hereditatis 63 ff. — rei sitae 59 ff., 62, 64. — solutionis 69. — s. Gerichtsstand.

Frachtbrief, Beweiskraft 628.

Frachtführer, Widerspruchsrecht des ... gegen Zwangsvollstreckung in das Frachtgut 1027. — s. Fuhrleute, Eisenbahnfrachtverkehr.

Frachtschiffe, Zwangsvollstreckung in ... 1096; XXIX. — s. Schiffe.

Fragen, Beanstandung von ... 233 f.; 607 f., 609 f.; 804.

Fragerecht des Vorsitzenden, Gerichts gegenüber Parteien, Anwälten 231 ff.; 10, 219, 663; 230, 470; 391, 460; 616, 677; 531; 251; im vorbereitenden Verf. 556.

— ... des Gerichts, der Parteien gegenüber Zeugen 606—608, 609 f.; 563, 582; gegenüber Schwurpflichtigen 706; 681, 699. — ... des Staatsanwalts 607. — Nichtanwendung des ... als Mangel des Verfahrens 762; Revisionsgrund 232, 607; 677.

Frankfurter Gesetze, Revisibilität 782.

Frankirung s. Porto.

Frankreich, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196 f.; XXVII; Armenrecht 202; 196, 206; Zwangsvollstreckung 954 f.; 1038. — Parteifähigkeit französischer Versicherungsgesellschaften 98. — Staatsvertrag mit Baden, Elsaß-Lothringen über Zwangsvollstreckung 955, 1011. — Revisibilität des Grenzvertrags mit Baden 782. — Zustellung in ... XIX.

Französischer Prozeß 3 f., 9 ff.

Französisches Recht, Revisibilität 776, 778, 782.

Frauen, Prozeßfähigkeit 99, 101 f. — ... als Prozeßbevollmächtigte 149; als Dollmetscher 1358; als Schiedsrichter 1200. — s. Ehe-, Handelsfrau.

Freigabe bei Exekutionsintervention, Klage-Antrag auf ... 996; Benachrichtigungspflicht bei ... 1000; Offenbarungseid nach ... 1030. — ... bei hinfällig gewordenem Arrest 1155.

Freigebigkeit, Pfändbarkeit von Einkünften aus ... Dritter 1078, 1082.

Freiheit, Klagen auf ... von dinglichen Lasten 59 ff., 387 (Gerichtsstand); 410 (Veräußerung der belasteten Sache während des Prozesses). — Beschränkung der persönlichen ... bei Arrest 1158; 1137, 1138. — s. Gebührenfreiheit, Befreiung.

Freiheitsberaubung als Wiedereinsetzungsgrund 337; Wiederaufnahmegrund 820.

Freiheitsstrafen, Vollstreckung durch Rechtshülfe 1345; 1343.

Freisprechung im Strafprozeß ohne Wirkung für den Civilprozeß 1230.

Freiwillige 971. — s. Militärpersonen. — ... Gerichtsstand s. d.

Friedensrichter, Befähigung zum Richteramt 1378.

Fristen 312, 313 ff., 324—331, 332. — Begriff, Arten 312, 313 ff. — Beginn 314, 324 f., 327 f.; 362 f., 366; 518, 543 f., 735 ff., 787, 811 ff., 826 ff., 902, 910, 1068, 1072 ff., 1099; 191, 225, 889, 915 f., 1198, 1199; 504, 511 f., 811 f., 541, 1178; 339, 341, 826 f., 889, 1182, 1214; 516 f.; 921; 1102. — Berechnung 325—327; 224, 321, 397, 340; 328. — Hemmung 327 f.; durch die Gerichtsferien s. d.; durch Unterbrechung, Aussetzung des Verfahrens 362 ff.; 310, 327; 910; der ... für die Anfechtungsklage gegen den Entmündigungsbeschluß 892; Einfluß des Ruhens, der Aufnahme des Verfahrens 365 f. — Verkündung 324, 430. — Abkürzung, Verlängerung, Versäumung s. d. — Wahrung, Unterbrechung der ... bei öffentlicher Zustellung, Zustellung im Auslande 310 f.; 267, 415. — ... in Feriensachen 327 f. — Präklusion bei mangelnder Rüge der Nichtwahrung von ... 328, 475; 321, 328. — Nichtbeobachtung von ... als Verschulden 174, 224. — Peremtorische ... 333. — Prozeß ... 313 ff.; 311.

Gesetzliche ... 313 ff.; 324 f., 328 f. — Nothfristen 543 ff., 735—738, 787, 811 ff., 826 ff., 1182, 1214. — für Zustellung vorbereitender Schriftsätze 223 f., 430; 398; 741, 744; 226, 411, 413; 330 f., 327; der Klage-, Berufungs-, Revisionsbeantwortung 314; 429 f.; 744; 790, 1223. — für den Wiedereinsetzungsantrag 339 ff., 341 ff.; 329, 366. — für Urkundeneinsicht auf der Gerichtsschreiberei 225. — für den Antrag auf Thatbestandsberichtigung 516 f.; Urtheilsergänzung 518, 520. — im Kostenfestsetzungsverfahren 190 f. — im Entmündigungsverfahren 899, 902. — im Mahnverfahren 910; 921 f.; 915—917, 919, 921, 1367. — im Vertheilungsverfahren 1099; 1102 f. — für Vollziehung des Arrestbefehls, der einstweil. Verfügung und Zustellung nach Vollziehung 1153 ff., 1161 f.; 1074. — im Aufgebotsverfahren 1179. — für Beschwerde gegen Ordnungsstrafe wegen Ungebühr 1356 f. — s. Noth-, Einlassungs-, Ladungsfrist.

Richterliche ... 313 f.; 324 f., 328 f.; 350, 398, 544. — für Beseitigung des Mangels der Prozeßlegitimation 105, 107. — für Beibringung der Genehmigung zur Prozeßführung 161 f.; einer beglaubigten Vollmacht 151; der Prozeßkostenkaution 199 f.; 198. — für Bestellung eines neuen Anwalts bei Unterbrechung des Verfahrens 356, 358; 363. — für Beseitigung eines Hindernisses für die Beweisaufnahme 562 f.; für Hinterlegung des Vorschusses bei Zeugenvernehmung 585 f.; für Herbeischaffung von Urkunden von dritten Personen 648, 650 f., 652, 660 f.; 1205; 649; für Beibringung einer öffentlichen Urkunde über Beweisaufnahme im Ausland 568 f. — für die Gegenerklärung auf Beschwerde 809. — für Beibringung einer Entscheidung des Prozeßgerichts über Einstellung der Zwangsvollstreckung 990 f. — für Anstellung der Hauptklage im Arrestverfahren 1149 f.; für Ladung des Gegners zur Verhandlung über die Rechtmäßigkeit der einstweiligen Verfügung vor das Gericht der Hauptsache 1167 f.

Uneigentliche ... 313; 311; 326, 327, 329; 364; 225 f., 235, 623 f., 1100 (Rückgabe, Aus-, Niederlegung von Urkunden); 309 f. (öffentliche Zustellung); 317, 319 (Terminseinrückung); 504, 511 f. (Urtheilspublikation, -abfassung); 512 f. (Aushang des Urtheilsverzeichnisses); 1182, 602 (Zwangshaft); 767, 797, 806 f. (Ein-

reichung der Akten, Beschwerde an das Rechtsmittelgericht); 870 f. (Aussetzung in Ehesachen); 1198 f., 1199 f. (Ernennung des Schiedsrichters); 339, 826 f., 1182, 1214 (Maximalfristen für Wiedereinsetzung, Anfechtungen); im Zwangsvollstreckungsverfahren 1036 f.; 1072, 1074; 1068 f.; 1043 f.; im Aufgebotsverfahren 1176 f., 1191; 1188—1191; 1180, 1182, 1189; 1171 f. — s. Präklusiv-, Zwischenfristen.
Frohnleichnamstag, Feiertag 289.
Fructus pendentes s. Früchte.
Früchte, Werthsberechnung 27 f. — Verurtheilung zur Herausgabe der ... vom Zeitpunkt der Klageerhebung 416; nicht ultra petitum 502 f. — Pfändung von ... 1036 f.; 1021, 1096; 1034; 1041; Versteigerung 1048; 1045. — Freiwillige Versteigerung 1337.
Fürsorge für Person, Vermögen des zu Entmündigenden, Entmündigten 886, 895. — Pfändbarkeit von Einkünften aus ... Dritter 1078, 1082.
Fuhrleute, Streit mit Reisenden über Fuhrlohn, Transportschaden, Zuständigkeit 1276, 1278 f.; Vollstreckbarkeit des Urtheils 936 f.
Fuhrkosten s. Reisekosten.
Fulda, Recht des Bisthums ..., Revisibilität 776.
Fundsachen, Aufgebot 1170 ff. — Verkauf durch einstweilige Verfügung 1236; 1172.
Fungible s. Vertretbare Sachen u. s. w.
Futter, Pfändbarkeit 1037.
Futterkosten, Werthsberechnung 28, 771.

G.

Garnison, Gerichtsstand der Militärpersonen am ...ort 41 ff., 53 f., 107 f.; bei außerdeutschem ...ort 42 f., 54. — Mitwirkung des ...-Aeltesten bei Zwangsvollstreckung gegen Militärpersonen 1011.
Gasthof, Zustellung im ... 282; Zwangsvollstreckung im ... 977.
Gastwirth s. Wirthe.
Gebäude, Zwangsvollstreckung in ... auf fremdem Boden, auf Abbruch 1021. — s. Dienstgebäude.
Gebetbücher, Pfändbarkeit 1037, 1041.
Gebot an den Schuldner bei Pfändung von Forderungen, anderen Vermögensrechten 1054 ff., 1076, 1090 f.; 1152; bei Vorpfändung 1072 f. — ... einer Handlung im Wege einstweiliger Verfügung 1164 f.; 1161 f. — ... bei Versteigerungen 1044 f.; 1093.
Gebrauchsmuster s. Musterschutz.
Gebrechen, Bevormundung wegen ... 881; 883; Einfluß auf schwebende Prozesse 354. — Eidesfähigkeit 695. — Fähigkeit zum Schiedsrichteramt 1200, 1202; 1207. — Pensionirung des Reichsgerichtsmitglieds wegen ... 1326. — s. Kranke.
Gebühren, Gerichtsstand für Klagen der Prozeß-, Zustellungsbevollmächtigten, Beistände, Gerichtsvollzieher wegen ... 75 f.; 163, 914. — .. des Anwalts 23, 26 f.; 167, 940; 154, 168; 222; 374; 426, 429; 519; 713; 887; 1004; 1009; als Beistand 163; im Falle der Vertretung 170; Erstattungsfähigkeit 165, 169 ff.; 163, 167 f., 182; bei Streitgenossen 186 f.; s. Prozeß-, Verhandlungs-, Beweis-, Vergleichs-, Gelderhebungsgebühr. — ... des Gerichtsvollziehers 264; 977, 978, 973, 980, 1046; 300; 295, 980; 265; Erinnerungen gegen den Gebührenansatz 982, 985; 800, 974. — ... des beigeordneten Anwalts, Gerichtsvollziehers 203 ff., 211 f., 209 ff.; 893; 1022. — ... der Zeugen, Sachverständigen 611, 625; 583, 978, 1360; 597; 203, 207 f.; 1346 f.; 800, 610 f., 811. — ... für Richter 1254 f. — s. Schreibgebühren, Reisekosten.
Gebührenfreiheit 163; 206 f.; 168, 205. — ... der armen Partei 203 ff.; ihres Gegners 207 f.; 205.
Gebührenordnungen 1217 f., 1368; 163, 611, 1337.
Geburten, Beweiskraft standesamtlicher Beurkundungen und Atteste über ... 1235 f., 637; 456. — Zeugnißzwang bezüglich ... der Familienglieder 594 f., 614.
Gedächtniß, Beweis zum ewigen ... s. Sicherung.
Gefälle s. Abgaben.
Gefängnißbeamte als Hülfsgerichtsvollzieher 284.
Gefahr im Verzuge 93 (Handlung abgelehnter Richter); 105, 107 f. (Zulassung prozeßunfähiger, unlegitimirter Vertreter); 297 (Zustellung); 709 (Beweissicherung); 1347, 1332 (Vornahme von Amtshandlungen außerhalb des Amtsbezirks). — Uebergang der ... bei Zwangsversteigerung 1045.
Gefangene, Gerichtsstand 41, 53. — Zustellung an ... 284; 283. — Civilhaft gegen ... 1130. — Zwangsvollstreckung in dem ... abgenommene Sachen 995, 1057.
Gefreite 970. — s. Militärpersonen.
Gegenanspruch, -forderung, Geltendmachung durch Widerklage 72 ff.; 488 ff.; 521 ff.; durch Einrede 491 f.; 521, 525 ff.; 748 ff. — Trennung der Verhandlung 237 ff. — Kostenentscheidung 172. — s. Widerklage, Kompensationseinrede.
Gegenbeweis 451. — ... gegen Beweisregeln 669 f.; Präsumtionen 1235 f.; 458 f., 669 f. — ... gegen Geständniß 466 ff.; 465; Notorietät 470; öffentliche Urkunden 630; 627, 632 f., 636 f. (Beweiskraft); 656 (Echtheit); 657, 659 (Beglaubigung); Privaturkunden 635; 659; Eid 687 f.; 646; Sachverständigengutachten 615. — ... gegen Protokoll 510; 255; 259, 789; Thatbestand 509 ff.; 254, 256, 481 f., 517, 789. — ... gegen Auftrag

an den Gerichtsvollzieher 265; 976; gegen Urkunden über Zustellung 292, 299 f. — ... ausgeschlossen 636, 305; 635; 648. — ... durch Eid 668 ff., 1235 f.; 632 f., 637, 656.
Gegenerklärung im vorbereit. Schriftsatz 223. — ... gegen Gesuche 214; gegen Beschwerden 808 f.; 806; gegen Arrestgesuche 1140.
Gegenforderung s. Gegenanspruch.
Gegenleistung im Urkundenprozeß 834; im Mahnverfahren 905 f.; 1016; in vollstreckbaren Urkunden 1015. — Verurtheilung auf Leistung gegen ... (Zug um Zug) 374; Zwangsvollstreckung daraus 958 f., 1121, 1123; 969, 986. — Zwangsvollstreckung in Forderungen auf Leistung gegen ... 1071 f.
Gegenseitigkeit mit dem Auslande betr. Prozeßkostenkaution 194, 196 f.; Armenrecht 201 ff.; Zwangsvollstreckung 950, 953 ff.; 1038; 947. — Versicherungsgesellschaft auf ..., Gerichtsstand 56.
Gegenüberstellung von Zeugen 605 f.; 608.
Gegenvormund, Genehmigung der Prozeßführung 99; Befugniß zu Anträgen in Entmündigungssachen 883, 890.
Gegenvorstellung s. Remonstration.
Gehalt, Zwangsvollstreckung in ... 1061 f.; 1078 ff. (vgl. 1037 ff.); 1057; einstweilige Verfügung wegen ... 1161. — ... des Richters 1254 f., 1257; Verlust des ... des Mitglieds des Reichsgerichts bei Amtsentsetzung 1325; 1326. — Ruhe ... s. Pension.
Geheimhaltung, Pflicht und Recht zur .. als Zeugnißweigerungsgrund 591 ff., 594 ff., 596; 593 f.; 1251, 1365, XXII. — Beschluß auf ... von Thatsachen aus einer unter Ausschluß der Oeffentlichkeit geführten Verhandlung 1352 f.
Gehör der Parteien 217. — Entscheidungen ohne vorgängiges ... der Parteien 215; 94, 862, 1063. — Entscheidungen, welche ohne ... der Betheiligten erfolgen können 214; 79; 274; 330 f.; 962, 965, 967; 1353 f.; 588. — Entscheidungen nach vorgängigem ... 215; der Parteien 597, 871; des Gegners 329; des betheiligten Dritten 184; des Schuldners bei Zwangsvollstreckung 1071 f., 1119 f.; bei Amtsentsetzung von Richtern 1321; 1325, 1326. — Rechtliches ... im Beschwerdeverfahren 808; 802; im schiedsrichterlichen Verfahren 1203 f.; 1209, 1211 f. — Keine Wiederaufnahme wegen Versagung des rechtlichen ... 817.
Gehülfen, Zustellung an ... des Anwalts 286 f.; 266 (vgl. 299). — Zahlung an ... des Gerichtsvollziehers 975. — Zeugnißverweigerung der ... von Anwälten, Notaren, Aerzten u. s. w. 592, 596. — ... des Schuldners bei Zwangsvollstreckung nicht berücksichtigt 1039, 1040. — s. Gewerbe-, Handlungsgehülfen.
Geisteskranke, -schwache, Gerichtsstand 882; Prozeßfähigkeit, Vertretung 95, 100; Eidesfähigkeit 604; 695; Einfluß des Verlustes der Prozeßfähigkeit auf schwebende Prozesse 354; Zwangsvollstreckungen 1004. — Scheidung der Ehe von ... 871. — Klage auf Feststellung der Krankheit unzulässig 881. — Entmündigung von ... 879 f., 880 bis 899; 1350 f.; Anstellung der Klage in Ehesachen durch den Vormund von ... 855. — Provisorische Bestellung von Pflegern für ... 880, 886. — Bestellung von Beiständen nach Landesrecht für ... 1225; 880. — ... Anwälte 357. — ... Schiedsrichter 1202. — s. Kranke.
Geistliche, Zeugnißverweigerung 591 ff., 594 ff., 596; Beweiskraft der Atteste ... 637. — Nichtzuziehung ... zur Eidesleistung 706; zum Eheführungstermin 861; Benachrichtigung von letzterem 860. — Zwangsvollstreckung gegen ... 1037, 1041; 1078, 1083 f.; Haft gegen ... 1131. — Parteifähigkeit von Ordens ... 95. — s. Pension.
Geld, baares, Begriff 193, 1042. — als Mittel der Sicherheitsleistung, Hinterlegung 191, 193 f.; 932; 1145. — Pfändung von ... 1042 f.; 946; 1023, 1025; 1037, 1041; 1155 f. — Ausländisches ... 25, 193, 1042 f. — s. Münzen, Währung.
Geldbrief, Zwangsvollstreckung in ... 1075.
Gelderhebungsgebühr der Anwälte, Erstattungsfähigkeit 168; 1008.
Geldforderungen, Begriff 1021. — Zwangsvollstreckung wegen ... 1021 bis 1106; 923; in ... 1054—1075; 1085 f., 1087 ff. — Sicherung durch Arrest 1134 f.; 1133, 1159.
Geldstrafen gegen Zeugen 586 ff., 600 ff.; Sachverständige 621; Parteien in Ehesachen 870; bei Zwangsvollstreckung wegen Handlungen, Unterlassuungen 1114 ff., 1117 f.; wegen Ungebühr in der Sitzung 1355—1357. — Umwandlung in Haftstrafe zulässig 586, 600; unzulässig 1116, 1356. — Rechtshülfe zur Vollstreckung nicht erforderlich 1344, 1345. — Vertretung des Justizfiskus in Prozessen betr ... 52. — s. Vermögensstrafen.
Geldsummen, Anspruch auf bestimmte ... als Gegenstand des Urkundenprozesses 833 f.; Mahnverfahrens 904 f.; vollstreckbarer Urkunden 1013, 1015.
Geldzeichen als Mittel der Sicherheitsleistung 193. — Pfändung von ... 1042 f.; Zwangsvollstreckung auf Herausgabe bestimmter ... 1021.
Gelegenheitsgesellschaft s. Gesellschaft.
Gemeinde, Gerichtsstand 47 ff.; 78. — Sachliche Zuständigkeit 1295. — Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 1307. — Rechtsweg 1219. — Zustellungen an ... 271 f., 287. — Befugniß der ... in Entmündigungssachen 883. — s. Kommunalverbände, Schul-, Kirchengemeinde, Mitglieder.

Gemeindeabgaben s. Abgaben.
Gemeindebeamte als Zeugen bei Zwangsvollstreckung 978.
Gemeindebehörde, Behördenqualität 627. — Prozeßvollmacht der ... 151.
Gemeindedienst, Anrechnung auf die Dienstzeit der Mitglieder des Reichsgerichts 1326.
Gemeindegerichte 1266 f.
Gemeindekirchenrath, Behördenqualität 627.
Gemeindenutzungen, Rechtsweg 1263.
Gemeinderäthe, Aufgebot der ... 1170.
Gemeindevorsteher, Befugniß zur Ausstellung von Armuthszeugnissen 206; zur Stellung von Entmündigungsanträgen nach Landesrecht 883. — Ersatzzustellung durch Niederlegung beim ... 285 f. — Sachliche Zuständigkeit für Klagen gegen ... 1296. — s. Gewerbestreitsachen.
Gemeine 970. — s. Militärpersonen.
Gemeiner Civilprozeß 3 f., 9 f.
Gemeines Recht, Revisibilität 776 f.; 782, 793.
Gemeinschuldner, Prozeßfähigkeit 100 f.; Eidesfähigkeit 695 f.; 700. — Eides- und -zurückschiebung 671 f. — Aufnahme von Prozessen durch und gegen den ... 352 f.; 852; Fortführung von Prozessen gegen ... zwecks Befriedigung außerhalb des Konkurses 352, 353; Feststellungsklage gegen den ... 393. — Vollstreckungsklausel für den ... 960. — Zustellung an den ... 284. — Haft 1124. — Offenbarungseid 1123. — Unfähigkeit zum Amt des Handelsrichters 1320. — ... in Prozessen der Konkursmasse als Nebenintervenient 124; als Zeuge 578, 605; Eideszuschiebung über Handlungen, Wahrnehmungen des ... 667; Prozeßfortführung durch den ... nach Konkursaufhebung 353. — s. Konkurs.
Gemüse, Pfändung vor der Reife 1036.
Genehmigung der Prozeßführung ohne Auftrag 161 f.; 784, 786; 817, 827 f.; 1209; 101 f.; der Zustellung ohne Auftrag 147, 264, 275, 294; der Zwangsvollstreckung ohne Auftrag 973. — ... des Protokolls 258 f.; 517, 555; 254, 255, 511; 476; des Zwangsvollstreckungsprotokolls 980; der Erklärungen des Drittschuldners in der Urkunde über Zustellung des Pfändungsbeschlusses 1069. — ... zur Zeugenvernehmung 594 ff.; bei Beamten 582 f., 590 f.; 592, 596. — s. Einwilligung, Erlaubniß.
Generalagentur s. Agentur.
Generalbevollmächtigte, Zustellung an ... für den Machtgeber 273; 274, 281, 317; 282, 306. — Einreichung der Vollmacht zu den Akten 151. — s. Bevollmächtigte, Vertreter.
Generaldirektion der Eisenbahnen vertritt den sächsischen Eisenbahnfiskus 52.
Generalfragen bei Zeugenvernehmung 606; 602.
Generalkommission 1267.
Generalsubstitut s. Vertretung.
Generalversammlungsbeschluß der Aktien-, Aktienkommanditgesellschaft, eingetragenen Genossenschaft, Anfechtungsklage gegen ... 393; 1293, 1309, 775 (Zuständigkeit); 56 (Gerichtsstand); 326 f., 328 (Frist für Klageanstellung); 398 (Terminsansetzung); 397 (Bekanntmachung der Klageerhebung); 272 (Klagezustellung); 114 f., 245 (Klagenverbindung); 431, 455, 198, 199 f., 428 (prozeßhindernde Einrede der mangelnden Sicherheit); 699, 701 (Eidesleistung). — Beweiskraft des ... im Protokollbuch der Genossenschaft 636.
Generalvikariatsamt, Behördenqualität 628.
Generalvollmacht s. Generalbevollmächtigte.
Genossenschaft, Gerichtsstand 47 ff.; 78; Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 1307, 1309. — Parteistellung 110. — Bezeichnung in der Klage 375. — Zustellung an die ... 272, 287. — Eidesleistung 699, 701; 674. — Zeugnißfähigkeit der Aufsichtsrathsmitglieder 578. — Behördenqualität des Vorstandes 628. — Kostenkaution der ausländischen ... 195. — s. Generalversammlungsbeschluß, Nachschuß, Mitglieder, Auflösung, Aufsichtsrath.
Genossenschafter als Nebenintervenient 129. — Pfändung der Ansprüche der ... gegen die Genossenschaft 1057, 1091.
Genossenschaftsregister Führung am Amtsgericht 1306. — Gegenstand freiwilliger Gerichtsbarkeit 1230.
Gensdarm, Gerichtsstand 42. — Zustellung an ... 272; Zeugenladung 585.
Gerechtigkeiten, Zwangsvollstreckung in selbständige ... 1096; 1109. — s. Grunddienstbarkeit, Ablösung, Realgewerbeberechtigung.
Gerichte 11 ff., 21—94; 371; Begriff 37, 82; 92, 108. — Ordentliche ... 1258 bis 1266; 11 ff., 1247; 1218 f.; als Schiedsgerichte 1201; Unabhängigkeit, Ständigkeit der ... 1248; 1250 f., 1254 bis 1257; 1270. — Besondere ... 1266 ff., 1265 f.; 12 f.; 38, 40, XV; 148; 362; 399; 1014; 577, 613, 611, 625; 626, 641; 704; 817; 1271; 1194; 1258. — Uebertragung der Gerichtsbarkeit der besonderen an die ordentlichen ... 1368 ff.; 1218 f.; 1266 f., 1251, 1258; 77; Prorogation zwischen ordentlichen und besonderen ... 81 f. — Prorogation zwischen in- und ausländischen ... 82; Vollstreckung der Urtheile ausländischer ... 946 ff. — Erkennende ... 213; mündliche Verhandlung vor dem ... 213 ff., 220; 1349 f. — s. Prozeß-, Konsular-, Verwaltungs-, Gewerbe-, Ehrengericht.
Befugnisse der ... zu Beglaubigungen, Legalisirungen 636 ff.; 633 f., 658 f.; 959; 149, 151; zur Aufnahme vollstreckbarer Urkunden 1013—1016, 1017 ff. — Gutachten über geltendes Recht 472 f. — An-

ordnungen in Hinterlegungsangelegenheiten 194, 938; 1141 f. — Beauftragungen des Gerichtsvollziehers unter Vermittlung des Gerichtsschreibers 1345. — Bezeichnung des ... in vorbereitenden Schriftsätzen 221; in der Klage 370, 375 f.; in der Ladung 318 f., 739; im inserirten Auszug bei öffentlicher Zustellung 309; in der Zustellungsurkunde bei Zustellung von Amtswegen 293; im Urtheil 506 f.; im Zahlungsbefehl und Gesuch um Erlaß desselben 908, 910. — Vorbereitungsdienst bei den ... 1252 f.

Gerichtsakten, Einsicht, Ertheilung, Entnahme von Ausfertigungen, Auszügen, Abschriften 482 ff., 513; 894; 811; 136, 203, 205, 310, 499, 712, 862; 170; Verabfolgung in die Wohnung 483; 203. — Einreichung der Vollmacht zu den ... 149, 151; 152, 160 (vgl. 223). — Zustellungsurkunden bei den ... 293, 305, 309; Zurückbehaltung sonstiger Urkunden 509. — Information des Gerichts aus den ... 218 f., 227; 454, 746; Entscheidung über Beschwerden 808. — Einforderung, Rücksendung der ... durch die Rechtsmittelgerichte 767, 797, 807; 929; durch das Vollstreckungsgericht 152; durch das Landgericht in Entmündigungssachen 894; Abgabe der ... nach Verweisung des Rechtsstreits 441; vom obersten Landesgericht an das zuständige Reichsgericht 1223. — Anlegung von .. 483; Aufbewahrung, Vernichtung 483; 712; Ablieferung an die Staatsarchive 483. — s. Akten.

Gerichtsbarkeit 1257—1274. — Ordentliche streitige ... 1368, 1258 f.; 12 ff., 1247 f.; 880, 904, 1177. — Nichtstreitige (freiwillige) ... 14, 1247; 1218, 1230, 1267, 1269; 1258; 923, 1097, 1173, 833, 1160; Zuständigkeit 1370; 1280; 1293; 1306; 1323; 1303, 1371; Zustellung 262, Beschwerde 800 f., 1306, 1323; 784, 804; Rechtshülfe 1340; Oeffentlichkeit, Sitzungspolizei 1349; Berathung, Abstimmung 1361; Ferien 1365; Gerichtskosten, Zeugengebühren 1296; 577. — Geistliche ... 1268 f.; 854. — Militär ... 42, 43, 1265 f., 1372; freiwillige ... 43, 1266. — Privat ... 1268 f. — Konsulate mit ... 302, 567. — Exemption von inländischer ... 1272—1274.

Gerichtsbezirke, Gerichtsstand bei Theilung einer Ortschaft in mehrere ... 41, 43, 49; bei Ungewißheit über die Zuständigkeit zwischen mehreren ... 76 ff., 1094; 49, 61, 71. — Inländisches Recht bei ... für mehrere Staaten 471. — Richterversetzung, -entlassung bei Veränderung des ... 1155 f.

Gerichtsdiener 1336; 323.

Gerichtsferien 1365—1367; 327; 951, 1177. — Zustellung in den ... 289, 310. — Hemmung der Fristen durch die ... 327 f.; 339, 341, 517 f., 889, 1179; 310, 910, 915, 1074, 1103, 1154, 1168, 1177.

Gerichtskosten, Berechnung 22 f., 26 f., 29, 33. — Niederschlagung 185, 201, 203; 878, 896. — Stundung 201, 203. — Einstweilige Befreiung von ... bei bewilligtem Armenrecht 203, 207 f.; Erstattungspflicht der armen Partei hinsichtlich der vom obsiegenden Gegner bezahlten ... 205. — Einziehung der ... 163, 166; Rechtsweg 1263; Zuständigkeit 1296; Vertretung des Fiskus 52; Rechtshülfe 1340, 1344; bei bewilligtem Armenrecht 209, 211 f.; 208. — Beschwerde wegen Ansatzes der ... 800, 804; 208. — Vertheilung der ... bei Kostenkompensation 172. — Berechnung des Stempels zu den ... 150. — s. Kosten, Vorschuß, Gebührenfreiheit.

Gerichtskostengesetz 1217 f., 1368; 163.

Gerichtskundigkeit 469. — s. Offenkundigkeit.

Gerichtsordnung, preußische 3. — Novellen zur ... 3.

Gerichtspersonen, Ausschließung, Ablehnung 86—94; im Mahnverfahren 907.

Gerichtsschreiber 1334 f. — als Organ der Rechtspflege 371; als Urkundsperson 628; 259. — als Dolmetscher 1360. — als Vertreter des behinderten Amtsrichters bei Protokollunterzeichnuug 259. — als Hülfsgerichtsvollzieher 284. — Einreichung der Klageschrift zwecks Terminsbestimmung beim ... 397; der Ladung 317 f.; der Aufforderung zur Anwaltsbestellung bei Aufnahme des Verfahrens zwecks Fristbestimmung 358; Uebergabe des abgefaßten Urtheils an den ... 511. — Zuziehung des ... zu gerichtlichen Verhandlungen 254, 260; 259; 785; Protokollaufnahme durch den ... 254, 259; Bezeichnung des ... im Protokoll 254; Unterzeichnung durch den ... 259. — Unterschrift des ... unter dem Urtheilsverkündungsvermerk 511 f.; 505; unter Ausfertigungen, Auszügen von Urtheilen, Beschlüssen 513; unter der Vollstreckungsklausel 957. — Ausfertigung der Zeugenladungen durch den ... 583. — Aushang des Urtheilsverzeichnisses durch den ... 512 f. — Ertheilung von Ausfertigungen, Auszügen, Abschriften aus den Akten durch den ... 482 ff.; 974; 767, 979; 811; von Bescheinigungen über erfolgte Zustellung des Kostenfestsetzungsbeschlusses 188; über erhobenen Widerspruch im Mahnverfahren 913; über Nichteinreichung eines Rechtsmittelschriftsatzes, von Rechtskraftatteften 928 ff.; von vollstreckbaren Ausfertigungen 955 ff., 1017 f.; 962; 967. — Benachrichtigung der Parteien durch den ... vom Eingang der Beweisverhandlungen 566 f.; von der Zeugnißverweigerung 596; des Gläubigers vom Widerspruch gegen den Zahlungsbefehl 913; des Schuldners von Ertheilung einer weiteren vollstreckbaren Ausfertigung 966 f.; der Behörden von Klageerhebung, Ladung zum Offenbarungseid 381, 1126.

— Einforderung und Rücksendung der Akten durch den ... des Rechtsmittelgerichts 767, 797, 807. — Thätigkeit des ... bei Zustellung von Amtswegen 263; 267, 270; 290, 293, 305; bei Zustellung im Ausland 301; öffentlicher Zustellung 306, 308; Zeugenladung 583. — Vermittlung des ... bei Zustellungen, Ladungen 261, 262 bis 267, 297 f., 224; 276; 539; 861; 911, 917; 945, 991; 1054 ff.; 1145; im amtsgerichtlichen Verfahren 715 f., 717; 714; 724; 914; im vorbereitenden Verfahren 556, 557; Wiedereinsetzung gegen Versäumung der Zustellung 339 ff., 341, 343; Beglaubigung der Uebergabe an die Post durch den ... bei unmittelbarer Zustellung durch die Post 297 f.; Vermittlung bei Zwangsvollstreckung 972, 974; 189 f.; bei Aufträgen der Gerichte, Staatsanwälte und ... an Gerichtsvollzieher 1345. — Ausschließung des ... von der Berathung, Abstimmung 1362. — Verlesung der Urtheilsgründe durch den ... 505. — Erklärungen zu Protokoll des ... 146 ff., 213, 340; 91, 617 f. (Ablehnungsgesuch); 185, 187 (Kostenfestsetzungsgesuch); 205 f. (Armenrechtsgesuch); 361 f. (Aussetzungsgesuch); 589, 596, 598 f. (Zeugengesuche); 709 (Beweissicherungsgesuch); 804 ff., 808 f. (Beschwerden); 884, 897, 900, 902 (Entmündigungsantrag); 1139 f. (Arrestgesuch); 1175 (Aufgebotsantrag); 715, 717, 329, 342, 365, 828 (Gesuche im amtsgerichtl. Verfahren); 922, 904, 908, 912 (Mahnverfahren); 964, 1053, 1102, 1119 (Zwangsvollstreckungsverfahren); 1175 (Anmeldung im Aufgebotsverfahren); 79 (Gesuch um Bestimmung des zuständigen Gerichts); Geständniß zum Protokoll des ... 464; Angabe des Vermögensverzeichnisses schreibensunkundiger Manifestanten zum Protokoll des ... 1031. — Zustellung des Protokolls des ... an den Gegner im amtsgerichtlichen Verfahren 716, 717 f. — Beschwerde gegen Entscheidungen des ... 810 f., 812 ff.; 805; 483, 931, 1012, 1018. Einfluß der Gerichtsferien auf die Thätigkeit des ... 1366. — Verurtheilung des ... zur Kostentragung 184 f.; 215. — Ablehnung des ... 87, 94; 786. — Sitzungspolizei gegen ... 1354. — Referendare als ... 259, 1362.

Gerichtsschreiberei 1334 f. — Annahmestelle, Briefkasten, Sprechstunde der ... 483; 340 f., 804; 337. — Anträge an die ... 147; 513. — Aushang des Urtheilsverzeichnisses in der ... 512 f. — Verwahrung bestrittener Urkunden auf der ... 661 f. — Niederlegung auf der ..., von Schriftsatzabschriften 224 f.; 218 f.; 381, 715, 739, 365; 424, 427, 733 f.; 430 (vgl. 135); Vollmacht 149, 151; 152, 160; 223, 225; Urkunden 225, 235; 643; 223, 226, 837 f.; 568; schriftlichen Gutachten 623 f.; des Theilungsplans 1100 f.; des Schiedsspruchs 1207 f. — Ersatzzustellung durch Niederlegung auf der ... des Amtsgerichts 285 f.

Gerichtsschreibereigebühren nach franz. Recht, Revisibilität der Gesetze über ... 776.

Gerichtsschreibereigehülfe als Hülfsgerichtsvollzieher 284. — Befugniß zur Ausstellung von Rechtskraftzeugnissen 929.

Gerichtssiegel auf Ausfertigungen, Auszügen von Urtheilen, Beschlüssen 513. — ... bei der Vollstreckungsklausel 957.

Gerichtssprache 1357—1360; in Elsaß-Lothringen 1375; 1357. — s. Sprache.

Gerichtsstand 37—80. — Begriff 21, 37 ff. — Prävention 76; 38, 50, 78, 440; 403; 1215 f. — Beweislast 39, 47, 57, 58, 68, 69, 71. — Beweis des ... im Urkunden-, Wechselprozeß 837, 853; Behauptung im Mahnverfahren 908.

Allgemeiner ... 37 ff., 39—52; 56, 63, 724, 853, 855 ff., 860 f., 881 f., 897, 907, 946, 1017, 1053 f., 1124, 1185 f.; 76 ff. — der physischen Personen 40—47. — der juristischen Personen 47—52. — der Beamten 41; im Auslande 43 f. — der Militärpersonen 41 ff. — der Exterritorialen 43 f.; 39, 57, 61, 62, 1274. — der Sträflinge, Confinirten 41. — der Ehefrau 44 ff.; 40. — der Kinder 45 f. — der Personen ohne Wohnsitz 37, 46 f.; 41, 45. — der Gemeinden, Korporationen, Gesellschaften, Genossenschaften, Personenvereine, Stiftungen, Anstalten, Vermögensmassen 47 ff.; nach Auflösung 1232 f. — der Gewerkschaften 47 ff. — der Behörden 47 ff. — des Fiskus 50 ff.

Besonderer ... 37 ff., 52—76; 44, 1272; 46; 50; 387; 914, 915. — des Aufenthaltsorts 52 ff.; 1266. — der Niederlassung 54 ff.; 1266. — der Vereinsverbindung 56. — des Vermögens 56 ff.; 946, 950; 1017; 1053 f.; in Arrestsachen 1138; 1139. — der belegenen Sache 59 bis 63, XVI, 1274; 907, 1077, 1087, 1093, 1185; 447; 76 ff.; 64. — der Erbschaft 63 ff.; 39, 1273; 61. — des Vertrages 65 ff., XVI; 1185 f.; 387; 54 f., 70, 853. — des Meß- und Marktorts 68 f.; 320 f. — der Verwaltung 69 f.; 78. des Heimathshafens 70. — der unerlaubten Handlung 70 f. — der Widerklage 72 ff. — des Hauptprozesses für Gebührenklagen 75 f.; 914; Hauptintervention 119 ff. — im Wiederaufnahmeverfahren 824 f.; 1241. — im Nachverfahren nach Urkundenprozeß 849 f. — in Wechselsachen 853; 66, 78. — im Mahnverfahren 907 f.; 78, 914. — in Ehesachen 855 ff., 860 f.; 76; 37, 53, 66. — in Entmündigungssachen 881 f., 897, 891, 899; 900, 902, 903; 76; 37, 53. — der Klagen auf Erlaß des Vollstreckungsurtheils 946 ff. — der Klagen auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel 963 f., 1016—1019; für Einwendungen gegen die Zulässigkeit derselben 964, 990; 1016—1019. — für Ein-

wendungen gegen den Vollstreckungsanspruch 985 ff., 1016—1019. — für Einwendungen des Benefizialerben gegen Zwangsvollstreckung 1006 ff. — für Interventionsklagen 992, 997 f.; 78. — für Klagen auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Pfanderlös 1026, 1029; 78; 982. — für Zwangsvollstreckung in Forderungen, andere Vermögensrechte 1053 f.; 1091; in Grundstücke, in den Anspruch auf Herausgabe derselben 1093—1094; 1077, 1087; auf Handlungen 1110—1120; für Klagen auf Leistung des Interesses statt Realexekution 1120 f. — im Vertheilungsverfahren 1099; für Widerspruchsklagen 1104 f.; 982. — für Abnahme des Offenbarungseides 1124. — für Anordnung des Arrestes 1138, 1168 f.; Widerspruch dagegen 1147; Aufhebung desselben 1149—1151, 1168 f. — für einstweilige Verfügungen 1163, 1168 f.; 1167 f., XXV. — in Aufgebotssachen 1174, 1185 f.; 1171; für die Anfechtungsklage gegen das Ausschlußurtheil 1180 f. — für Klagen, richterliche Handlungen im schiedsrichterlichen Verfahren 1215 f.; 1205, 1207. — für das Kostenfestsetzungsverfahren 185, 187; Wiedereinsetzungsverfahren 343; 342; Sühneverfahren vor dem Amtsgericht 724; Beweissicherungsverfahren 709; für Ablehnung von Gerichtspersonen 91 f., 94. — s. Prozeßgericht, Instanz.

Abgeleiteter ... 45 f.; 41, 853.

Privilegirter ... 11, 38, 1272; 1220 f.

Statutarischer ... 47, 49 f., 56.

Ausschließlicher, außerordentlicher, vereinbarter ... s. Zuständigkeit.

Gerichtsstelle, Termine an und außerhalb der ... 322 f.; 581 f., 590; 573, 1350; 319.

Gerichtsstillstand 77 (außerordentlicher Gerichtsstand); 359 (Unterbrechung des Verf.)

Gerichtstafel s. Aushang.

Gerichtstage, ordentliche vor den Amtsgerichten 716; 312.

Gerichtsverfassungsgesetz, Geschichte 5 ff.; Entwurf zum ... 7. — Anwendungsgebiet 1217, 1368, 1371 f. — Inkrafttreten des ... 1217, 1368. — Charakteristik, Literatur 1247 ff.

Gerichtsvollzieher 11, 1335—1338. — als Organ der Rechtspflege 371. — als Beamter 264, 292; 973 f. — als Urkundsperson 628 f. — als Prozeßbevollmächtigter 149. — als Zeuge 605. — Hülfs... 284. — Dienstaufsicht über ... 1336; 974. — Dienstkleidung 976. — Dienstregister, Reisejournal 979, 980. — Dienstsiegel 296; 295. — Akten der ... 978 f.; 977, 1046; 1052. — Protokolle 979—981; 630, 686; 1022; 1049 ff., 1053; 1130; 1047.

Stellung, Zuständigkeit der ... für Zustellungen 261, 262 ff., 296; 294; Zwangsvollstreckungen 972 ff.; 985; 980; Aufnahme von Wechselprotesten, Siegelungen, Inventuren, freiwilligen Versteigerungen 1337; zum Aufruf von Terminssachen 323; Zuständigkeit der ... bei den Amtsgerichten in Berlin 1336. — Ausschließung 1337 f.; 211; 263 f., XIX, 294. — Beigeordnete ... 203 f., 211 f., 209 ff.; 1022. — Legalvollmacht des ... 265, 975—976; 1042 f. — Auftrag an ... zur Zustellung 262—266; 147, 740; zur Zwangsvollstreckung 972—976; 1051 f.; 958; Konkurrenz mehrerer Vollstreckungsaufträge 1052; Vermittlung des Gerichtsschreibers bei Beauftragung des ... seitens der Gerichte, Staatsanwälte, Gerichtsschreiber 1345; Befugniß des ... zur Substitution 975, 976. — Verhältniß, Haftung des ... gegenüber dem Auftraggeber, Gegner 973 f.; 1043, 1045, 1058; Schätzungseid bei Schadensklagen gegen ... 460. — Verfahren des ... bei Zustellung 267 ff., 281—290; 275 f.; 295—297; des Pfändungsbeschlusses 1054, 1056 ff.; Vermittlung bei Zustellung von Anwalt zu Anwalt 300; Beglaubigung zuzustellender Schriftstücke 267, 270; Aufnahme der Zustellungsurkunde 290—295; Versäumung bei Zustellung 336; Wiedereinsetzung dagegen 339 ff., 341, 343. — Thätigkeit des Gerichtsvollziehers bei Zwangsvollstreckung 976—981, 1010 f.; in körperliche Sachen 1032—1035, 1049—1053; 1042—1048; in Wechsel, indossable Papiere 1060 f.; auf Herausgabe von Sachen 1106—1109; in Ansprüche auf Herausgabe von Sachen 1075 f., 1086 f.; wegen Handlungen 1120; 1113; bei Vorpfändung 1072 ff.; bei Haftvollstreckung 1130—1131; Prüfung der Voraussetzungen der Vollstreckung 969, 970, 972, 977 f., 1038, 1130; 1074; Verhalten des ... bei Zahlungseinstellung des Schuldners 974; Einwendungen desselben 1001; 962; Intervention Dritter 1000; Pfändung der Vollstreckungsforderung 1002; Quittung des ... 975, 976 f.; Verbot des Mitbietens bei Versteigerung 1046; Aufforderung an den Drittschuldner zur Erklärung über die gepfändete Forderung 1068 f. — Beschwerde gegen ... 982 ff.; 974; des ... gegen das Vollstreckungsgericht 984. — Verurtheilung des ... zur Kostentragung 184 f.; 215. — Ersatzzustellung an ... 286. — Zuständigkeit für Klagen gegen ... 973, 1295 f.; für Klagen wegen Gebühren, Auslagen der ... 75 f.; 914. — s. Gebühren, Reisekosten, Vorschuß.

Gesammthänder, Aufgebot unbekannter ... 1170.

Gesammtstrafe bei Zwangsvollstreckung wegen Duldungen, Unterlassungen 1117 f.

Gesandte, deutsche, Gerichtsstand 43 f.; Zustellung an ... 303 f.; Zeugenvernehmung 585. — Mitwirkung bei Zustellung, Beweisaufnahme im Ausland 301 ff.; 567. — Legalisation von Urkunden 656 f.; 151. — Auswärtige ... s. Exterritoriale.

Geschäft s. Handels-, Erwerbs-, Rechtsgeschäft, Handlung.
Geschäftsführer ohne Auftrag, einstweilige Zulassung zur Prozeßführung 161 f., 192 f.; 278, 290 (Zustellungen); 222 (Unterzeichnung vorb. Schriftsätze); 359 (Aussetzung des Verf.); 335 (Versäumungen des ...); 160, 161, 184 f. (Verurtheilung in die Kosten). — Beweisaufnahme über Handlungen, Wahrnehmungen des ... 595, 668. — Prozesse mit ... 70, 66 (Gerichtsstand); 379 (Eventualantrag); 418 (Klageänderung). — s. Auftrag.
Geschäftsherr, Gerichtsstand für Klagen gegen den ... einer Niederlassung 54 ff.; für Prozesse zwischen ... und Verwalter 69 f.
Geschäftsjahr der Gerichte 1287—1289; 1319.
Geschäftslokal, Zustellung im ... 281 f.; 283; Ersatzzustellung 286—287; 283. — Durchsuchung des ... des Schuldners bei Zwangsvollstreckung 977.
Geschäftsmäßiges Betreiben des Verhandelns vor Gericht 252 f.
Geschäftsnummer des Gerichtsvollziehers bei Zustellungen 296.
Geschäftsordnung des Reichsgerichts 1330.
Geschäftspersonal der Exterritorialen, Gerichtsbarkeit über ... 1273.
Geschäftssprache s. Gerichtssprache.
Geschäftsstunden, Zustellung während der ... 287; 286.
Geschäftsträger s. Gesandter.
Geschäftsvermittlungsstelle, Gerichtsstand 55.
Geschäftsvertheilung am Amtsgericht 1275; bei Kollegialgerichten 1286; 1288 bis 1289, 1291; 1322; 1327, 1325, 1376; zwischen Civilkammern und Kammern für Handelssachen 1304, 1305. — Verstöße gegen die ... 434, 1287; 785; bei Gerichtsvollziehern 264.
Geschichte der Civilprozeßordnung und des Gerichtsverfassungsgesetzes 5 ff.
Geschlechtsvormundschaft, Personen unter ..., Prozeßfähigkeit 99, 102; Entmündigung 880, 882.
Geschworene 1299—1301; 1257; 1361, 1363, 1364. — Zeugenverweigerungsrecht 1365. — Pfändbarkeiten der Diäten 1082.
Gesellschaft, Gerichtsstand 47 ff.; 78; nach Auflösung 1232 f.; 48, 56. — Armenrecht 206. — Eideszuschiebung 674. — Zwangsvollstreckung in Antheilsrechte 1090. — Ausländische ... Gerichtsstand 48 f., 57; Kostenkaution 195. — Stille, Gelegenheitsgesellschaft, Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 1305, 1308 f.; Eideszuschiebung 668. — ... mit beschränkter Haftpflicht, Prozeßfähigkeit 96; Eidesleistung 699, 701; Pfändung von Geschäftsantheilen 1079; Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 1307, 1309. — s. Auflösung, Mitglieder, Handelsgesellschaft.
Gesetz, Begriff 1225; 1251; 779, 784; 1174. — Rechtsweg bei Streit über die Geltung von ... 1262. — Verletzung des ..., als Revisionsgrund 775—787; 792 bis 793; 1221 f.; 788 f.; s. Revision; im ausländischen Urtheil 950 f. — Verletzung des Prozeß... 474 ff., 750, 790 f.; 761 f., 794; weitere Beschwerde deshalb 802 f. — Revisibilität aufgehobener ... 783. — s. Recht, Reichs-, Landesgesetze, Kollision.
Gesetzgebende Versammlung s. Abgeordnete.
Gesinde, Gerichtsstand 52 ff.; 41; Prozeßfähigkeit minderjährigen ... 99; Bestellung eines besonderen Vertreters für prozeßunfähiges ... 107. — Ersatzzustellung an ... 282 ff.; 286. — Zwangsvollstreckung in Gegenwart von ..., des Schuldners 978, 1108 f.; Berücksichtigung des ... bei Zwangsvollstreckung 1037, 1039 f. — Streitigkeiten zwischen Dienstherrschaft und ..., Zuständigkeit des Gerichts 1276 ff.; Vollstreckbarkeit des Urtheils 936 f.; Vollstreckung auf Antritt; Fortsetzung des Dienstes 1115; Werthsberechnung bei Lohnstreit 33. — s. Bedienstete.
Geständniß, gerichtliches 462—468; 449 f., 458; als Prozeßhandlung 103, 462, 464; Verhältniß zum Anerkenntniß 463 f., 500; 173, 256. — ... des Streitgenossen 112, 116 f. — ... durch Anerkennung von Urkunden 464, 658; im Editionsverfahren hinsichtlich des Urkundenbesitzes 645; 647; des Schwurpflichtigen vor Eidesleistung 692 f.; gegenüber Notorietät 470; bei Ermittlung ausländischen Rechtes 472. — Feststellung des ... zu Protokoll 481 f., 723 f.; 462, 464 f.; 479; im Urtheilsthatbestand 510; 464, 751. — Versäumnißverfahren nach ... 535. — ... im Wiederaufnahmeverfahren 822; Urkundenprozeß 843 f.; 838, 845; Ehe-, Entmündigungssachen 886; 885, 894, 899, 902, 903; 462. — Wirksamkeit des ... für die Berufungsinstanz 751; 765; Wiederaufnahme 830; Nachverfahren nach Vorbehaltsurtheil 849; nach Verweisung an das zuständige Gericht 441. — ... im aufgehobenen Verfahren 762. — Beurtheilung des ... durch das Revisionsgericht 781. — Widerruf des ... 466 ff., 462 (vgl. 230); 751, 765 f.; 647, 658; 127; 1241; des ... des Prozeßbevollmächtigten durch die Partei 156 f.; 464, 468. — Qualifizirtes ... 465 f.
Vermuthetes (sog. fingirtes) ... 229 ff., 532 ff., 764 ff., 790, 825 f.; 450, 458, 463, 467, 470; 346, 351 (Aufnahme des Verf.); 552 f. (Zwischenstreit); 557 f., 559 (vorbereit. Verf.); 866, 867 f. (Ehesachen).
Außergerichtliches ... 464 f.; 450 f., 467; 822, 1068. — s. Anerkennung.
Gesuch 148, 214, 334; 224, 1139. — Be-

schwerde gegen Ablehnung 799 ff. — ... um Bestimmung des zuständigen Gerichts 79 f., 1094. — um Ablehnung von Gerichtspersonen 91 ff., 94; 90 f.; Sachverständiger 617 ff. — um Zustellung im Auslande, öffentliche Zustellung 301, 306 ff.; 310 f.; 263. — um Abkürzung, Verlängerung von Fristen 328—331; 225; 479. — um Aussetzung des Verfahrens 361 f., XX; 122 f., 359 f.; 228. — um Bewilligung, Entziehung des Armenrechts 205 ff., 208, 212. — um Kostenfestsetzung 185, 187. — um Beweissicherung 709 bis 710; 196. — um Erlassung des Zahlungsbefehls 904 f., 908—909, 922; 222; 237; Vollstreckungsbefehls 917, 922. — um Forderungspfändung 1053 f.; 1156. — um Anordnung des Arrests 1139 f.; der einstweiligen Verfügung 1162; 1165. — des Zeugen um Aufhebung der Straffestsetzung 589. — s. Anträge.

Gesundheitsgefahr, Befreiung von Haft 1129 f. — Abstandnahme von der Vernehmung des zu Entmündigenden 885.

Getreide, Pfändung stehenden ... 1036.

Gewährleistung, Anspruch auf ... bei Forderungspfändung 1063; 1066, 1069; als Voraussetzung der Streitverkündung 134 f. — Klage auf ... 28 (Streitwerth); 66, 67 (Gerichtsstand); 379, 395 (Eventualanträge); 418 (Klageänderung).

Gewahrsam, Werthsberechnung bei Streit über ... 30. — Auktorbenennung durch den im ... der Streitsache befindlichen Beklagten 142. — Beweisantritt durch Urkunden im ... des Beweisführers 638 f.; des Gegners 640—648; von Dritten 648 bis 651; von Beamten, Behörden 651 ff.; durch solche Vergleichungsschriften 660 f. — Pfändung von Sachen im ... des Schuldners 1032 ff.; des Gläubigers, von Dritten 1035; Widerspruchsrecht des Dritten 1027; 982 f.; 995 f.; Uebertragung des ... an Sachen im Wege der Zwangsvollstreckung 1106—1109; Zwangsvollstreckung auf Herausgabe von Sachen im ... Dritter 1110. — s. Besitz.

Gewalt, Anwendung von ... bei Zwangsvollstreckung 977 f. — Einstweilige Verfügung zur Verhinderung drohender ... 1166 f. — Höhere ... als Wiedereinsetzungsgrund 336 f.; Vertagungsgrund bei Versäumnißanträgen 542. — Richterliche ... 1250 f. — Väterliche ... s. Hauskinder.

Gewerbe, Gerichtsstand für Prozesse aus dem Betriebe eines ... 54 ff. — Realexekution auf gewerbliche Arbeiten 1112. — Angabe des ... der Parteien in vorb. Schriftsätzen 221; im Urtheil 506; Zahlungsbefehl, Gesuch darum 908, 910; Armuthszeugniß 205.

Gewerbeberechtigungen, Ablösung von ..., Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 248 f. — Zwangsvollstreckung in ... 1090.

Gewerbegeheimniß, Zeugnißverweigerung 593 f.; 592.

Gewerbegehülfen, Gerichtsstand 52 ff.; Bestellung eines besonderen Vertreters für prozeßunfähige ... 107; Ersatzzustellung an ... 286; Zurückweisung in mündlicher Verhandlung 252. — s. Gehülfen.

Gewerbegerichte, 1265, 1278; 1266 ff. — Zuständigkeit 1278; 37, 720. — Zustellungen 262, 311; 513, 736, 968; 812. — Vertretung durch Anwälte 148. — Verfahren 713. — Klageerhebung 372; 717. — Beweisaufnahme 602 (Zeugen); 681, 692 (Eid). — Kostenfestsetzung 187. — Einspruch 545. — Wiederaufnahme 815. — Berufung 726 f., 1296; 736; 146, 148; 187. — Beschwerde 799, 800, 1296; 812; 146. — Zwangsvollstreckung 925, 1013, 1019; 934, 939, 940; 968; 1112, 1115. — Gutachten der ... 616; 623. — ... als Einigungsämter 1216. — Rechtshülfe gegenüber dem ... 1341.

Gewerbestreitsachen, Zuständigkeit 1276, 1278; Vollstreckbarkeit der Urtheile 936 f. — Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 248. — Entscheidungen, Vergleiche vor dem Gemeindevorsteher, Zwangsvollstreckung 1278; 925, 1013; 934, 939, 940; 931; Beschreitung des Rechtswegs 416; 328, 326 f., 336. — s. Gewerbegerichte.

Gewerbetreibende, Ersatzzustellung an ... 286.

Gewerbsmäßigkeit, Eideszuschiebung über ... 665.

Gewerkschaft, Gerichtsstand 47, 49; 78.

Gewinn, entgangener, Werthberechnung 27. — Zwangsvollstreckung in Lotterie... 1047.

Gewinnantheilscheine, Werthsberechnung 27. — Aufgebot von ... 1185; 1178; von Werthpapieren mit ... 1188 bis 1191.

Gewissensvertretung beim Eidesbeweis 675—677; 565.

Gewohnheitsrecht, Ermittlung im Prozeß 470 ff.; 563, 779; des Handels... vor der Kammer für Handelssachen 1321. — Revisibilität 779 f. — Erzwingbarkeit der Herstellung des ehelichen Lebens nach ... 1117.

Gläubiger, Bedeutung im achten Buch der CP. 925; betheiligte ... im Vertheilungsverfahren 1098. — ... der Partei als Richter 88. — s. Hypothekengläubiger.

Gläubigerausschuß, Ermächtigung des Konkursverwalters zur Prozeßführung durch den ... 99. — ... als Schiedsrichter 1200.

Glauben, Einfluß der civilrechtl. Vorschriften über den Erwerb in gutem ... 413 ff., 959 ff.; 408 f., 410; Pfändung in gutem ... 997, 1023; 1064; guter ... des Schuldners bei Nichtbeachtung des Pfändungsbeschlusses 1055. — Einfluß der Klageerhebung auf den ... 415. —

Urkunden von Personen mit öffentlichem ... 626, 636—638; 655—657; 654; im Auslande 656 f.
Glaubenseid 704.
Glaubhaftmachung 473 f., XXI. — ... durch Eid 473 f.; 664, 704; 92; unzulässig 91 f., 617; 769, 773; 894; Restitutionsklage wegen falschen Eides 819. — ... bei Ablehnung von Richtern 91 f.; Sachverständigen 617 ff. — des Interesses des Nebenintervenienten 132; 136, 139. — bei Anträgen auf Abkürzung, Verlängerung von Fristen 328 f., 331; 330. — des Wiedereinsetzungsgrundes 341 ff.; 339, 340. — bei nachträglichem Vorbringen prozeßhindernder Einreden 431, 436; 747; 84 f.; der Kompensationseinrede in der Berufungsinstanz 748, 750; bei nachträglichem Vorbringen nach vorbereitendem Verfahren 560. — bei Anträgen auf nachträgliche Beweisaufnahme, Vervollständigung derselben 570 f.; bei Zeugnißverweigerung 596; in Editionsanträgen 644, 650; 660 f.; von Hindernissen gegen Vorlegung der Originalurkunde 654; bei Widerruf der Eides- zu- und -zurückschiebung 678, 693. — beim Beweissicherungsgesuch 710, 712, 713. — im Kostenfestsetzungsverfahren 187 f. — des Interesses Dritter an Akteneinsicht 482. — zur Erreichung der Vornahme schleuniger richterlicher Handlungen vor Zahlung des Ausländervorschusses 586. — der Revisionssumme 769, 773. — bei Wiederaufnahme des Verfahrens 829 f. — bei Vollstreckbarkeitserklärung des Urtheils 937 f., 939; bei Einstellung der Zwangsvollstreckung 931, 990 f., 1026; im Manifestationsverfahren 1030; 1128, 1132. — im Arrestverfahren 1139; 1148 f.; 1151; bei einstweiliger Verfügung 1160, 1162; 1167. — im Aufgebotsverfahren 1186 f.; 1172. — bei Klage auf Aufhebung des Schiedsspruchs 1213 f. — ... im Beschwerdeverfahren 808.
Glaubwürdigkeit der Zeugen 579; 561, 576; 455, 602 f.; Sachverständigen 618. — Fragen bezüglich der ... 606.
Gnadengehalt, Pfändbarkeit 1078, 1084. — Sachliche Zuständigkeit für Klagen auf ... 1295.
Goldsachen, Zwangsvollstreckung in ... 1042, 1046 f.; 1044.
Gouverneur, Mitwirkung bei Zwangsvollstreckung in militärischen Dienstgebäuden 1011.
Grabstätte, Prozesse über ..., Revisibilität 770. — Zwangsvollstreckung auf der ... 1038.
Grade der Verwandtschaft 88. — ... des Verschuldens 336.
Gräberei, Gerichtsstand für Klagen gegen den Betriebsunternehmer einer ... 62, 70.
Gras, Pfändung in stehendes ... 1036.
Gratifikation für Richter 1255.
Grenzort s. Gerichtsbezirke.
Grenzregulirung 60, 503.
Grenzscheidung, Prozeß über ... 382, 393; 59 f. (Gerichtsstand); 503 (Antrag, Urtheil); 410 (Veräußerung des Streitgrundstücks). — Gerichtsstand für Klagen auf Unterhaltung der ... 62. — Einstweil. Verfügung zur Verhütung der Verdunkelung der ... 1159.
Grenzvertrag zwischen Baden und Frankreich, Revisibilität 782.
Grenzzeichen als Beweismittel 626.
Griechenland, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196; Armenrecht 202; Zwangsvollstreckung 954. — Zeugenladung an Konsuln von ... 304; Vertretung der Erben von Griechen durch den Konsul 98.
Großbritannien, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 197; Armenrecht 202; Zwangsvollstreckung 954. — Zustellungen in ... 302; 1056; Beweisaufnahme in ... 568.
Großjährige Hauskinder 99, 101 f.; 880, 882 f. — Gerichtsstand, interdizirter ... nach franz. Recht 41. — .. Männer als Zeugen bei Zwangsvollstreckung 978.
Gründe s. Entscheidungsgründe, Begründung.
Gründonnerstag, Feiertag 289.
Gründung, Prozeß über Ansprüche aus der ... einer Aktiengesellschaft 381.
Grund, Vorabentscheidung über den ... des Anspruchs 494 ff., XXII; 439, 493; 761; 523 f.; 728, 758 ff., 207; 771, 773; Entscheidung über den ... durch Schiedsrichter 1195. — Streitgenossenschaft bei Gleichheit, Gleichartigkeit des ... des erhobenen Anspruchs 109, 111 f. — ... der Streitverkündung 134 f., 135 f. — s. Klage, Revision, Beschwerde, Ablehnung, Arrest.
Grundbuch, Beweiskraft des ... 637; Vorlegung des ... 653. — Atteste aus dem ... 636; 652; Auszüge aus dem ... 654; 1020. — Einfluß der Vorschriften des bürgerlichen Rechts über den Erwerb auf Grund des ... 413 ff., 408 f., 410; 959 ff. — Im ... eingetragene Ansprüche, Kostenkaution der Ausländer für Klagen daraus 194, 197; Aufgebot 1170 ff.; 1179; Beweislast der Schuldurkunden 1238, 632; 456. — Nichtexemtion des Landesherren von der Gerichtsbarkeit in ...sachen 1371.
Eintragung in das ... im Wege der Zwangsvollstreckung 1094, 1097, 1093; 1010; 1077; aus Vollstreckungsbefehl 919; Kostenfestsetzungsbeschluß 1014; Arrest 1157 f.; einstweiliger Verfügung 1162; Beginn der Zwangsvollstreckung 1154; Vollmacht 152 f.; Einwendungen 983; Beitreibung der Vollstreckungskosten 1009. — Eintragung (Löschung) in das ... in Folge Verurtheilung zur Bewirkung der Eintragung 1122; 928; durch vorläufig vollstreckbares Urtheil 945 f., 1123; 939; auf Grund einstweiliger Verfügung 1159, 1164 f. — Löschung der auf einstweilige

Verfügung erfolgten Eintragung nach Aufhebung derselben 1001 f., 1164 f., der Arresteintragung nach hinfällig gewordenem Arrest 1155. — Eintragung der Forderungspfändung in das ... 1059 f., 1156; der Ueberweisung an Zahlungsstatt 1066; der Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung 961. — Eintragung in das ... auf Grund des unterschriebenen Sitzungsprotokolls 256. — Civilrechtliche Wirkungen der Eintragung 416.

Grundbuchblätter, Aufgebot bei Anlegung neuer ... 1170.

Grundbuchordnung, Revisibilität 777, 778.

Grundbuchrichter bei Zwangsvollstreckung 983; 945 f., 1097; 1154, 1157; 1164 f.; 1010.

Grunddienstbarkeit, -gerechtigkeit, Streit über ... Streitwerth 32 f; 771; Gerichtsstand 59 ff.; Nebenintervention 124; nothwendige Streitgenossenschaft bei Prädialservituten 114; Grundstücksveräußerung während des Prozesses 410. — Belastung der in Streit befindlichen Sache mit ... 405. — s. Nothservitut.

Grundschuld, -brief 62; s. Hypothek, Hypothekenbrief. — Pfändung von ... 1058, 1090 f.; 1061. — s. Zinsscheine.

Grundsteuer, Gerichtsstand für Klagen auf Erstattung verauslagter ... 62.

Grundstück, Veräußerung während, nach Beendigung des Prozesses 409—415, 961 f.; 405 f., 408 f. — Aufgebot des ... 1178 f. — s. Unbewegliche Sache.

Güterabtretung, Rechtswohlthat der ... beseitigt 924.

Gütergemeinschaft, Einfluß auf den Prozeß 101. — Gerichtsstand für Ehegatten in ... 68; Streitgenossenschaft 114; Einrede der mangelnden Kostenerstattung in Prozessen zwischen Ehegatten in ... 435; s. Ehegatten. — Vollstreckungsklausel gegen Nachfolger aus der ehelichen ... 960.

Güterpfleger s. Beschlagnahme.

Güterrecht, Revisibilität 778, 782. — Zeugnißzwang in Prozesse über eheliches ... 595.

Gut, Gerichtsstand für Klagen gegen Eigenthümer, Nutznießer, Pächter eines ... 54 ff. — Vorbereitendes Verf. in Prozessen über Rückgewähr, Uebergabe eines ... 554. — s. Ueberlassung.

Gutachten von Fachbehörden 615 f.; 456, 580, 623. — Schriftliches ... 623 f.; 617, 622; 886. — Verweigerung des ... 620 bis 621; 1205 f.; 614, 619; 807. — Außergerichtliches ... 27, 167, XVII; 618; von Reichsbeamten 621. — Falsches ... als Restitutionsgrund 818, 820. — Vortrag des ... in mündl. Verhandlung 453 f. — Gutachtliche Aeußerung des Staatsanwalts in Ehesachen 859. — ... über geltendes Recht 472 f. — s. Sachverständige.

H.

Haft 1124, 1128—1132. — ... als Zwangsmittel gegen Zeugen 600 ff.; 884 f., 900 (vgl. 621); gegen Schuldner 1114 ff. (Realexekution auf Handlungen); 1127—1128, 1125, 1132 (Offenbarungseid); 1158, 1137 (Arrest); 1164 (einstw. Verfügung); gegen Ungehorsame in der Sitzung 1355. — ... als Strafe gegen Zeugen 586 ff., 600 ff. (vgl. 621); gegen Schuldner bei Zwangsvollstreckung auf Duldung, Unterlassung 1117 f.; gegen Parteien, Zeugen, Sachverständige, Unbetheiligte wegen Ungebühr 1355—1357. — ... der Parteien in Ehesachen unzulässig 869 f. — Dauer der ... 1132. — Vollstreckung der ... durch Rechtshülfe 1345; 1344.

Haftbefehl bei Civilhaft 1130; 1116, 1131. — Gerichtsstand für Ansprüche wegen widerrechtlichen ... 71.

Haftpflichtgesetz, Klagen aus dem ... 51, 55 f., 62 f., 70 f. (Gerichtsstand); 418 (Klageänderung); 935 (Vollstreckbarkeit des Urtheils). — Pfändbarkeit von Ansprüchen aus dem ... 1081. — Aufhebung prozeßrechtlicher Vorschriften des ... 1226 ff.; 456.

Hamburg, Revisibilität der Gesetze in ... 777, 778, 783. — s. Hansestädte, Particulargesetze.

Hand muß Hand wahren 413 ff., 408 f.; 1023.

Handakten des Anwalts 205 (Zurückbehaltungsrecht); 456, 636 (Beweiskraft); 57 (Gerichtsstand des Vermögens). — Vorlegung der ... auf gerichtliche Anordnung 236. — s. Akten.

Handarbeiter s. Arbeiter.

Handdienste, Gerichtsstand für Klagen auf Freiheit von ... 60.

Handelsbücher Vorlegung von ... 639; 642 f., 644, 650; 653; 837; 483; unter Zuziehung Sachverständiger 615, 639; Klage darauf, Revisibilität 771. — Beschwörung von ... 702. — Beweiskraft der ... 1229; 456, 635; 643. — Pfändbarkeit der ... 1041.

Handelsfirma, Bedeutung 110. — Angabe der ... in der Klage 375. — Unterzeichnung der Prozeßvollmacht mit der ... 150. — Zustellung an die ... 271. — Entscheidung gegen eine rechtlich nicht existirende ... 375. — Prozesse über das Recht zum Gebrauch der ..., Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 1305, 1309; Vollstreckbarkeit des Urtheils 938. — Befugnisse des Handelsregisterrichters gegenüber ... 1303.

Handelsfrauen, Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Klagen gegen ... 1307.

Handelsgebräuche, Notorietät 468; vor der Kammer für Handelssachen 1321. — Ermittlung im Prozeß 471; 616. — Revisibilität 779. — s. Gewohnheitsrecht.

Handelsgerichte 1302 f. — s. Kammer für Handelssachen.

Handelsgeschäft, Gerichtsstand für Klagen aus dem Betriebe eines ... 54 ff.; aus auf Messen, Märkten geschlossenen ... 68 f. — Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Klagen aus ... 1304 f., 1307 f.; für Klagen aus der Veräußerung eines ..., für Klagen zwischen dem Inhaber des ... und dem stillen Gesellschafter, Prokuristen, Handlungsbevollmächtigten, -gehülfen 1305, 1309. — Zwangsvollstreckung gegen den Erwerber eines ... 960 f.

Handelsgesellschaft, Gerichtsstand 48, 50; Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Prozesse der ..., ihrer Inhaber, Vorsteher 1304 ff. — Partei-, Prozeßfähigkeit 95 f., 98; der ausländischen ... 48, 98. — Parteistellung 109 f., 115. — Kollektivvertretung 155. — Prozeßvollmacht 150. — Bezeichnung in der Klage 375. — Zustellung an die ... 271 f., 287. — Eidesleistung 699, 701; 674, 685; 668; Zeugnißfähigkeit der Inhaber 578. — Vollstreckungsklausel, Zwangsvollstreckung aus Urtheilen der ... für und gegen die Inhaber 960; 110, 968. — Klage gegen die ... und ihre Inhaber 110, 115; 238. — Gerichtsstand der Inhaber 56; 48, 68; Nebenintervention 110, 125, 129; Verbot der Vertretung durch einstweilige Verfügung 1160; Zwangsvollstreckung in den Geschäftsantheil 1035, 1079, 1090; 1152; Einklagung von Wechseln der .. im Wechselprozeß gegen die Inhaber 853; Einfluß der Konkurseröffnung über das Privatvermögen der Inhaber auf Prozesse der ... XIX. — s. Gesellschaft, Aktiengesellschaft, Auflösung.

Handelsgesetzbuch, Geltung der prozeßrechtlichen Vorschriften des ... 1226 ff.; 456, 635; 38 (Gerichtsstand); 235, 642 f., 653, 1229 (Vorlegung von Urkunden, Handelsbüchern); 1013 (Zwangsverkauf); 1079 (Pfändungsverbote); Beweissicherung 708, 1226, 1229; 613; 709, 712, 713.

Handelsgewohnheitsrecht s. Gewohnheitsrecht, Handelsgebräuche.

Handelskammer, öffentliche Behörde 628. — Gutachten der ... 580, 616. — Schiedsrichterliche Kommissionen 1196. — Vorschlagsrecht bezüglich der Handelsrichter 1319. — s. Kammer für Handelssachen.

Handelsmakler nicht Urkundsperson 628. — Zeugnißverweigerungsrecht 592, 596. — Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Prozesse des ... mit den Parteien 1305, 1309. — s. Makler, Vermittler, Tagebuch, Schlußnote.

Handelsregister, Führung am Amtsgericht 1306; Gegenstand freiwilliger Gerichtsbarkeit 1230, 1247, 1303. — Eintragung in das ..., Voraussetzung für die Fähigkeit zum Handelsrichter 1319 f.; Bedeutung für die Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 1313 f.; 1308. — Vorlegung des ... 653; Atteste aus dem ... 636; Notorietät der Eintragung 469.

Handelsrichter 1319—1321; 1257; 1318. — Ernennung 1219; 1254. — Amtsenthebung 1321. — Ablehnung, Ausschließung 87. — Reihenfolge der Abstimmung 1364. — ... als beauftragter Richter 555, 561.

Handelssachen 1307; 1276, 1302. — Kostenkaution des Ausländers in ... 197. — Schiedsgerichtsklausel in ... 1197. — s. Kammer für Handelssachen.

Handelsverträge s. Staats-Konsularverträge.

Handgelübde 707.

Handlung, Gerichtsstand für Prozesse aus dem Betriebe einer ... 54 ff.

Handlungen, Anspruch auf ..., Klageantrag 378; Klageänderung 419; Zwangsvollstreckung 1110—1117, 1119—1121; 1198; 30, 1120; 280; 1009; 956, 978, 984; 1107, 1109, 1122, 1123. — Eides- und -zurückschiebung über ... 664 ff., 670 f.; 699, 701; 705, 1221; 679 ff. — Erklärung der Partei über eigne ... 229, 231; 657 f. — Gebot, Verbot von ... durch einstweilige Verfügung 1164 f. — Unerlaubte ..., Gerichtsstand 70 f. — Verbotene ..., 502 (Anerkenntnißurtheil); 905 (Mahnverfahren); 1079 (Zwangsvollstreckung); 1341 ff. (Rechtshülfe); 1209, 1211 (Schiedsspruch). — Strafbare ... 249 f. (Aussetzung des Verfahrens); 666 (Eideszuschiebung); 318 bis 822; 1180, 1182 (Restitution); 871, 1230 (Ehescheidung); 1357 (in der Sitzung); s. Eidespflicht, Strafurtheil. — Unaufschiebbare ... 93; 1347, 1332; 105, 107 f.; 297. — Nicht erzwingbare ... bei Vollstreckung ausländischer Urtheile 950, 952; 947. — Richterliche ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1204 ff. — s. Amts-, Prozeß-, Vollstreckungshandlungen.

Handlungsbevollmächtigte, -gehülfen, Ermächtigung zur Prozeßführung 69, 146; Zurückweisung in der mündl. Verhandlung 252; als Zeugen 605; Zustellung an ... 273. — Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Prozesse zwischen ... und Geschäftsinhaber bzw. Dritten 1305, 1309. — ... vom Amt des Handelsrichters ausgeschlossen 1320.

Handlungsunfähige, Prozeßfähigkeit 94 ff. — Restitutionsklage gegen ... wegen früher begangenen Delikts 822. — s. Minderjährige, Geisteskranke, Verschwender.

Handwerker, Zwangsvollstreckung gegen ... 1037, 1040; auf Ausführung von Arbeiten 1112. — Prozesse zwischen Reisenden und ..., Zuständigkeit 1276, 1278 f.; Vollstreckbarkeit des Urtheils 936 f. — s. Schiffs-, Bauhandwerker.

Handzeichen, Begriff 634. — Beglaubigung von ... unter Urkunden 636 ff.; 633 ff., 658 f.; unter Prozeßvollmachten 149; Schiedssprüchen 1202. — Eideszuschiebung über die Echtheit von ... 839 f.

Hannover, Prozeßordnung 4, 5, 9 ff.
Hannoverscher Entwurf 5, 16 f.
Hanseſtädte, Gerichtsſtand für Klagen gegen die Behörden in den ... 49. — Zeugenvernehmung der Senatsmitglieder in den ... 582, 589 ff.
Hauberggenoſſenſchaft, Gerichtsſtand 48.
Hauptintervenient als Zeuge 577.
Hauptintervention 119—123; 392; 111, 121 f. (Streitgenoſſenſchaft); 154 (Prozeßvollmacht); 121 f., XVII, 279 (Zuſtellungen); 122 f., 121, 345 (Ausſetzung des Verf.); 90 (Richterablehnung); 1318, 122 (Zuſtändigkeit der Kammer für Handelsſachen). — ... des Rechtsnachfolgers 403, 407 f.; 414; bei Forderungspfändung 406; 1070. — ... in Konkurrenz mit Nebenintervention 123, 138 f. — Verhältniß zur Exekutionsintervention 121, 993; 123; zur Feſtſtellungsklage 383 f.
Hauptpartei 119. — Eintritt des Nebenintervenienten als ... 126, (vgl. 129 ff.); 137 ff., 141 ff.; des Rechtsnachfolgers 403—415. — ſ. Uebernahme.
Hauptprozeß, Gericht des Hauptprozeſſes 75 f., 914 (Gebührenklagen); 119 ff. (Hauptintervention); 1138, 1163, 1167 f., 1150 f., 1166, 1168 f. (Arreſt, einſtweilige Verfügung); 38 (Zwiſchenſtreite). — Vollmacht zum ... 154. — ſ. Prozeßgericht.
Hauptſache, Verhandlung zur ... im Gegenſatz zur Verhandlung über prozeßhindernde Einreden 431, 437, 439 f.; 719 f.; 747; über einen Zwiſchenſtreit 315 f.; 199, 243; über Aufnahme der Verfahrens 364, 365; 346, 350 f., 359 ff.; 356, 358; über Wiederaufnahme 830 f.; über den Einſpruch 545 f., 549; 180 f., 692; 920; über Vollſtreckbarkeitserklärung 942 f.; über den Koſtenpunkt 178 ff.; 164, 166, 428 f. — Verhältniß zwiſchen Arreſt und ... 1168 f.; 1150 f., 1156; 1142, 1144; 89, 217, 1143; Anordnung der Hauptklage 1149 f.; 801; Verhältniß zwiſchen einſtweiliger Verfügung und ... 1168 f.; 1163; 217. — Klageerweiterung, -beſchränkung in der ... 417, 421.
Vor Verhandlung zur ... vorzunehmende Prozeßhandlungen 430 ff., 84 f., 719 (prozeßhindernde Einreden); 141 f. (Urheberbenennung); 424 ff. (Klagerücknahme, vgl. 733); Verweiſung von der Kammer für Handelsſachen an die Civilkammer von Amtswegen vor Verhandlung der Parteien zur ... 1312 f., 1316. — Verweigerung der Verhandlung zur ... bei Urheberbenennung 141 ff.; bei prozeßhindernden Einreden 436 ff.; 424, 429; 430, 433, 760, 199; (Ausnahmen 719 f., 747, 797, 838 f.); Verweigerung unzuläſſig 431; 91, 420. — Anordnung des Gerichts auf Verhandlung zur ... 437, 439 f.; 494, 498.
Hauptſchuldner ſ. Bürge.
Hauptſtadt, Gerichtsſtand der Exterritorialen und im Ausland angeſtellten Beamten in der ... des Heimathſtaates 43 f.
Hauptverfahren, vorläufige Amtsenthebung von Mitgliedern des Reichsgerichts wegen Eröffnung des ... 1325 f.
Hausarreſt als Perſonalarreſt 1158.
Hausbücher als gemeinſchaftliche Urkunden 642.
Hausgenoſſen, Erſatzzuſtellung an die ... 282 ff.
Hausgeräth, Pfändbarkeit 1037, 1039.
Haushofmeiſter, Gerichtsbarkeit über ... der Exterritorialen 1273.
Hauskinder, Prozeßfähigkeit, Sachlegitimation 99, 101 f.; Zeugnißfähigkeit des Vaters 577. — Entmündigung von ... 880, 882 f. — ſ. Kinder.
Hausminiſterium, Behördenqualität 628. — Funktionen 1371.
Hausoffizianten des Schuldners bei Zwangsvollſtreckung 1038.
Hausverfaſſungen der Landesherrn, landesherrlichen Familien, der Familie Hohenzollern 1219 ff., 1371 f.; 38, 1266; 705, 706; 1134.
Hauswirth ſ. Miethe.
Haverei, Zuſtändigkeit der Kammer für Handelsſachen für Klagen aus ... 1305, 1309 f.
Hebeammen, Zeugnißverweigerung 592, 596. — Pfändung gegen ... 1037, 1040.
Heer, aktives ſ. Militärperſonen.
Heimathhafen, Gerichtsſtand des .. 70.
Heimathſtaat, Gerichtsſtand der Exterritorialen und im Ausland angeſtellten Beamten im ... 43 f. — Gerichtsſtand der Beamten ohne ... 44.
Heimathweſen ſ. Bundesamt.
Heirathsurkunde im Eheſähneverfahren 861.
Heizer der Marine 971. — ſ. Militärperſonen.
Heizöfen, Pfändbarkeit 1037.
Helgoland, Einführung der Civilprozeßordnung und des Gerichtsverfaſſungsgeſetzes in ... 1217, 1368.
Hemmung von Friſten durch die Gerichtsferien 327 f.; 339, 341, 517 f., 889, 1179; 310, 910, 915, 1074, 1103, 1154, 1168, 1177; durch Unterbrechung, Ausſetzung des Verf. 362 ff.; 1233; durch Ruhen des Verf. 366; von Jahresfriſten 326; 339, 827, 1182, 1214; der Friſt für die Anfechtungsklage in Entmündigungsſachen 892. — ... der Rechtskraft durch Einlegung von Rechtsmitteln, Einſpruch 926 ff. — ... der Arreſtvollziehung, Zwangsvollſtreckung ſ. Einſtellung, Abwendung.
Herausgabe, Klage auf ... von Urkunden 32, 401, 987; zwecks Urkundenbeweiſes 648 ff., 650 f., 652, 660 f.; 642; von Wechſeln 852; Zwangsvollſtreckung auf ... von Urkunden 226; 649, 650; gepfändeter Forderungen 1066 f.; 1055. — Klage auf ... von Perſonen 53; Zwangs-

vollstreckung darauf 1107, 1120. — Klage auf ... von Sachen 378 f., 771; Zwangsvollstreckung auf ... von Sachen 1106 bis 1110; 1111, 1114; 1120 f.; 998; aus einstweil. Verfügung 1162; 1107; in Ansprüche auf ... von Sachen 1075—1078, 1086—1089, 1110; 998, 1156; 1035, 1061, 1073, 1079. — s. Edition, Vorlegung, Exhibitionspflicht.
Hereditas jacens 360; 1005, 1135. — s. Erbschaft.
Hereditatis petitio Gerichtsstand 64.
Herstellung des ehelichen Lebens s. Eheliches Leben.
Herzegowina, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196; Zwangsvollstreckung 955. — Beglaubigung öffentlicher Urkunden 656.
Hessen, Revisibilität der Gesetze in ... 777, 778. — s. Partikulargesetze.
Heuerverhältniß, Prozeßfähigkeit des minderjährigen Schiffsmannes hinsichtlich des ... 99 f.
Himmelfahrtstag, Feiertag 289.
Hinderniß für die Beweisaufnahme 562 f.; 575; vor dem Prozeßgericht 581 f., 653, 705 f. — ... für den Sühneversuch in Ehesachen 862. — ... für die Vernehmung des zu Entmündigenden 885 f. — Verkehrs... als Aussetzungsgrund 361; Wiedereinsetzungsgrund 337. — s. Verhinderung.
Hinterlegung zur Bestellung prozessualer Sicherheit 191 ff.; zur Deckung der Staatskasse für Auslagen der Beweisaufnahme 585 f. — ... des Forderungsbetrages seitens des beklagten Schuldners zu Gunsten strettender Gläubiger 137 ff. — ... im Zwangsvollstreckungsverfahren bei Konkurrenz mehrerer Gläubiger 1051 ff., 1085 bis 1089; 1098 f.; 997; bei Vorrechtsansprüchen Dritter 1026 ff.; 991; bei Pfändung des Vollstreckungsanspruches 1002, 1056; des Versteigerungserlöses von Mobilien im Exmissionsverfahren 1109; ... des Schuldners zur Abwendung der Zwangsvollstreckung 940 f., 946, 1067 f.; 1000—1003; 998, 1022, 1098; 186; 753; 1042 f., 1046; ... des Drittschuldners 1067 f.; 1085—1089, 1069; 1056, 1068 f., 1070; 1074. — im Arrestverfahren 1145 f., 1158 f.; bei einstweiliger Verfügung 1165 f.; 1162; im Vertheilungsverfahren zur Sicherung von Arrestgläubigern 1125 f.; 1098. — Rechtliche Wirkungen der ... 194; 140 f.; 932; 940, 946, 1024 f., 1146; 1052, 1086, 1097 f.; 1029. — Gerichtliche Anordnungen betreffend ... 194, 938; 1141 f. — Anwaltsgebühr bei ... 167, 940; Erstattungsfähigkeit der Kosten der ... 167 f., 1008 f. — Zwangsvollstreckung auf ... 1021, 1108, 1111. — Einwand der ... gegenüber einem Vollstreckungsanspruch 986, 989.
...stelle, Rechte gegenüber der ... 1025 f., 1097; 1142. — Pfändung der Rechte an die ... 1026; 1050, 1086, 1098; 1074; 932 f.
...wesen 192 ff.; 1247; 139, 140 f.; Beschwerden 799.
Hochschule, Lehrer der technischen ... als Sachverständige 620.
Hochzeitsgeschenke, Zwangsvollstreckung in ... 1032.
Hofkammer in Hohenzollern, Behördenqualität 628.
Hofkapelle, -theater, Prozeßfähigkeit der Mitglieder 100.
Hoheitsrechte, Rechtsweg 1263.
Hohenzollern, Revisibilität der Gesetze in ... 778. — Oeffentliche Behörden in ... 628. — Fürstliche Familie ... s. Landesherr.
Holland s. Niederlande.
Holz, Zwangsvollstreckung in schlagbares ... 1036; 1096. — Freiwillige Versteigerung 1337.
Honorar, Pfändbarkeit 1078 ff.
Hopfen, Pfändung stehenden ... 1036.
Hospital, Zustellung im ... 283, 284.
Hülfeleistung bei Zwangsvollstreckung 977 f. — s. Seenoth.
Hülfsgerichtsvollzieher 284.
Hülfskassen, Pfändbarkeit, Abtretbarkeit der Hebungen aus ... 1078, 1082; 1080. — Gerichtsstand der eingeschriebenen ... 48.
Hülfsrichter beim Landgericht 1291 f.; 1255, 1289, 1290. — beim Oberlandesgericht 1322. — beim Reichsgericht 1327; 1376. — Revision wegen Verletzung der Vorschriften über ... 785.
Hülfssenate beim Reichsgericht 1376; 1329.
Huissiers 261.
Hypothek, Klage aus einer ..., Werthsberechnung 30 ff.; 29; 28, 773; Gerichtsstand 59 ff., 61 f., 78; Verbindung mit der Schuldklage 29, 32; 61 f.; 907; gerichtliches Trennungsrecht 237 f.; Zession des Klageanspruchs während des Prozesses 415; Veräußerung der Pfandsache 405, 410, 961; Einklagung im Urkundenprozeß 834, 836 f.; im Mahnverfahren 905, 907; 912. — Klage auf Bestellung einer ..., Befreiung von einer ..., Gerichtsstand 59, 60; Zwangsvollstreckung 1111. — Klage auf Löschung einer ..., Werthsberechnung 28, 31; Gerichtsstand 59 ff., 61 f.; Zwangsvollstreckung 1112. — Einwand der Rechtshängigkeit zwischen der ... Klage und der Klage auf Löschung einer ... 401. — Feststellungsklage bezüglich Ersatzpflicht bei Ausfall, bezüglich Kündbarkeit einer ... 390. — Pfändung einer ... 1059 f.; 1065, 1066, 1064; 1090 f.; 1156. — Aufgebot von ... 1170 ff.; 1179.
...brief, -schein, -schuldbrief, -urkunde, Klage auf Herausgabe von ... 32, 60; 943. — Aushändigung des . über eine gepfändete Hypothek an den Pfandgläubiger 1060, 1066. — ... im Urkundenprozeß 835, 838. — Aufgebot von ... 1171 f., 1185 f.; 1192, 1184;

1187; 1112. — Behändigung von ... von Amtswegen 297. — ... als Vollstreckungstitel 1019 f.
... buch s. Grundbuch.
... gebühren nach franz. Recht, Revisibilität 776.
... gläubiger, Streitgenossenschaft der ... bei Klage wegen Devastation des Grundstücks 111. — Besteller der Hypothek als Zeuge im Prozeß des ... 595. — Widerspruchsrecht des ... im Zwangsvollstreckungsverfahren 1096 f.; 996, 1024, 1027; 1036, 1045. — Einstweilige Verfügung zum Schutze des ... 1160, 996; 1164, 1236.
... reinigungsverfahren nach franz. Recht 1218.
... wesen 1247.

J.

Jagd, Sequestration durch einstweil. Verfügung 1164. — ...ausübung, Rechtsweg 1264.
Jahresfristen der CP. 339, 826 f., 1182, 1214; 870 f.; Berechnung, Behandlung 326, 364.
Jahrmärkte, Geschäfte auf ..., Gerichtsstand 68.
Identität der Parteien für Klage und Widerklage 74 f.; 109, 112; der Parteien und Sache für die Einreden der Rechtshängigkeit, Rechtskraft 401; 522 (vgl. 1089). — ... zweier schwebenden Prozesse, Aussetzung des Verf. 246. — Streit über ... des Augenscheinobjekts 575, 576; des Zwangsvollstreckungsobjekts 1042.
Ignoranzeid 679, 681; 646; 667.
Illaten s. Eingebrachtes.
Illegitimitätsklage, Verhältniß zur Feststellungsklage 383; XX; Nebenintervention der Verwandten 130.
Immissionsstreit 832; 33 (Streitwerth); 1275 ff. (Zuständigkeit); 936 f.; 941 (Vollstreckbarkeit des Urtheils); 1109 (Zwangsvollstreckung); 1365 f. (Feriensache).
Immobiliarmasse bei Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen 1096 f.
Immobilien s. Unbewegliche Sachen.
Impedimenta dirimentia privata, publica 856.
Inbegriff, Vorbereitendes Verfahren in Prozessen über einen ... von Sachen 554; Zwangsvollstreckung auf Herausgabe eines ... 1107.
Indienststellung s. Kriegsfahrzeug.
Individualisirung des Klagegrundes 376 ff.; 908. — ... der Eidesnorm 665.
Individualleistung, Sicherung durch einstweilige Verfügung 1159 ff.; 1133, 1135; 1165.
Indizienbeweis 449, 451; 579, 627; 454, 457 f.; 669, 766; XXVIII.
Indossable Papiere, Begründung des Gerichtsstands des Vermögens durch ... 58. — Zwangsvollstreckung in ... 1060 f., XXV; 1065, 1067; 1073; 1076; 1091. — Aufgebot von ... 1171, 1183—1193; 1180. — Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Klagen aus ... 1308.
Indossament begründet nicht Rechtsnachfolge 408, 667; Echtheitsbeweis im Wechselprozeß 836; Indossirung durch den Gerichtsvollzieher im Zwangswege 1048; Zwangsvollstreckung auf Indossirung 1122. — Urkunden mit Blanko..., Zwangsvollstreckung 1061; Aufgebot 1171, 1184 f., 1192 f.; 1180. — s. Inkasso.
Information des Gerichts zur mündl. Verhandlung 218 f., 227; 454, 746. — ... des Prozeßbevollmächtigten 167, 236, 467 f.
Inhaberpapiere, Klage auf Lieferung von ... im Urkundenprozeß 834. — Verwerthung gepfändeter ... 1047, 1048. — Amortisation von ... 1171, 1184 f., 1192 f.; 1180; 1173. — Sperrverfahren 1232 f.; 1171. — s. Werthpapiere.
Inhibitorium 1055.
Injuriensachen 1218 f., 1276; 1239.
Inkasso, Mandat zum ... Prozeßvollmacht 146. — Indossament zum ... bewirkt Rechtsnachfolge 667; als Wirkung der Ueberweisung indossabler Papiere zur Einziehung 1065, 1067.
Innungen, gewerbliche, Gerichtsstand 48.
Innungsverband, Gerichtsstand 48.
Inquisitionsmaxime 220, 236.
Insertion s. Bekanntmachung.
Instanz, zur ... gehörige Prozeßhandlungen 279 f., 276 f. — Armenrechtsbewilligung besonders für jede ... 207; 201, 202, 206. — Zuständige ... für Wiederaufnahme 824 f.; 1240 f.; Nachverfahren nach Urkundenprozeß 849. — Aussetzung, Unterbrechung eines in mehreren ... schwebenden Prozesses 357, 360. — Verzicht auf Vertheidigung für eine ... 465; auf Beeidigung von Zeugen 603. — Dauer der ... 276 f., 280, 399, 486; 345, 349, 357, 362 (Unterbrechung, Aussetzung); 709 (Beweissicherung); 929, 956 (Rechtskraftatteſt, Vollstreckungsklausel). — Ausschließung vom Richteramt wegen Mitwirkung in früherer ... 87, 89. — Peremtion der ... nach franz. Recht 367.
Erste ..., Verfahren 368—724. — Rechtsmittel 726 ff. — Zulässigkeit der Prorogation an Gerichte ... 82. — Zugehörigkeit des Verfahrens vor dem Vollstreckungsgericht zur ... 279 f. — Zuständigkeit des Prozeßgerichts ... für Gebührenklagen der Prozeßbevollmächtigten u. s. w. 75 f.; für die Hauptinterventionsklage 119 f., 121 f.; für gewisse Armenrechtsentscheidungen 206, 207; 211 f.; Entscheidungen über Rechtskraft, Vollstreckungsklausel, Entscheidungen in der Zwangsvollstreckungsinstanz 930; 963; 985 ff., 990, 1007; 1011 f.; 1110—1112; für Kostenfestsetzung 185, 187. — s. Zurückverweisung, Rechtsmittel, Berufung, Revision, Beschwerde, Zwangsvollstreckung.
Instanzenzug 1248; 82, 850. — Zu-

ständigkeit des im ... höheren Gerichts zur Bestimmung des außerordentlichen Gerichtsstands 76 f., 1094; zur Entscheidung über Richterablehnung 92; über Beschwerde 801. — Rechtshülfe gegenüber dem im ... vorgesetzten Gericht 1341 ff. — ... für Schiedsgerichte 1208; 1213.
Instruktion an Sachverständige 623.
Instrumentum 450, 451.
Intendantur als Vertreterin des Fiskus 50. — Benachrichtigung von Klagen gegen Militärverwaltungsbeamte 381.
Interdictum adipiscendae possessionis, Gerichtsstand 61.
Interdiktion 879 ff. — s. Entmündigung.
Interdizirte Großjährige, Wohnsitz und Gerichtsstand nach franz. Recht 41.
Interesse, Anspruch auf das ... als Eventualanspruch 378 f.; als Hauptanspruch an Stelle des ursprünglich geforderten Gegenstandes 417 ff., 748 ff.; bei Veräußerung des Streitgegenstandes 407, 408, 414 f.; 409; bei Interventionsklage 998; nach fruchtloser Realexekution 1120 f.; 1230; 1112, 1114, 1115; 1107 f.; bei Arrest 1134 f.; des Vermiethers, Verpächters bei Kündigung im Konkurs 1028. — Entscheidung über die Höhe, eidliche Schätzung des ... 459 ff., XXI; XXVIII. — Rechtliches ... als Voraussetzung der Nebenintervention 123 f., 131; 132, 136 f., 139, 414; der Feststellungsklage 381; 446, 448; 378; 523, 525; der Berechtigung Dritter zur Einsicht in die Gerichtsakten 482, 484; des Rechts zur Einsicht in die Gerichtsvollzieherakten 978 f. — Kollidirendes ... bei Zustellungen 271, 284. — ...gemeinschaft als Kriterium für die Gemeinschaftlichkeit einer Urkunde 640, 642. — Oeffentliches ... 447 f.; Beobachtung durch die Gerichte 502, Berücksichtigung in den Vorschriften der CP. 61, 80, 436; 145 f.; 838; 268, 277, 313, 328, 329, 336, 339, 366, 754; 105, 436; 86; 456, 587, 590, 672 f.; 1360; 747, 749 f.; 855, 859, 865, 856, 860; 891, 897, 898; 261, 307; 1037, 1039, 1080; 1213; 405; 627; Feststellungsklage wegen Bedrohung des öffentlichen ... 390.
Interessenten, gesetzliche Vertretung unbekannter, unbestimmter ... 96, 98, 108; Aufgebot 1170 f.
Interimistikum s. Ehesachen.
Internationales Recht, Berücksichtigung bei Fassung der Urtheilsgründe 508; in Ehesachen 858; bei Vollstreckung ausländischer Urtheile 951. — Revisibilität des ... 782.
Interpretation s. Auslegung.
Interusurium bei Werthsberechnung 35; bei Vorrechtsklagen wegen nicht fälliger Forderungen 1028.
Intervention s. Haupt-, Neben-, Exekutionsintervention.
Invalidenpension, Pfändbarkeit 1078, 1082 f. — Zuständigkeit des Landgerichts für Streit über ... 1294.
Invaliditätsversicherung s. Altersversicherung.
Invecta et illata s. Zurückbehaltungsrecht.
Inventar, Vorbereitendes Verfahren in Prozessen über ein ... 554. — Klage auf Legung eines ... 25, 30 (Streitwerth); 1115, 1112 (Zwangsvollstreckung). — Pfändung des landwirthschaftlichen ... 1037, 1040 f.; des ... eines Immobiles s. bewegliche Sachen; des ... der Posthaltereien 1038, 1041; 1152. — s. Rechtswohlthat.
Inventuren, Aufnahme von ... durch Gerichtsvollzieher 1337.
Inzidentfälschungsklage nach franz. Recht 386.
Inzidentfeststellungsklage 446 ff.; 74, 393; 61 (dinglicher Gerichtsstand); 120 (Hauptintervention); 238 (Erennungsrecht); 420, 425 (Klageänderung, -rücknahme); 479 (Antragsverlesung); 519 (Urtheilsergänzung); 534 (Versäumnißverfahren). — ... vor dem Amtsgericht 721 f.; 723; 1311, 1314; vor der Kammer für Handelssachen 1315 f.; in der Berufungsinstanz 749; in Ehesachen 876.
Irland, Zustellung in ... 302.
Irrenanstalt, Gerichtsstand Geisteskranker am Orte der ... 882. — Aufnahme Entmündigter in die ... 883; Benachrichtigung der ... von der Irrenanstalt 887.
Irrenarzt als Sachverständiger in Entmündigungssachen 885.
Irrthum beim gerichtlichen Geständniß 466 ff.; bei Verzicht 499. — ... in Beweisurkunden 635. — Feststellungsklage auf Vertragsaufhebung wegen ... 401. — Keine Restitution wegen ... 335.
Italien, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196; Armenrecht 202; Zwangsvollstreckung 955; 1038; Anerkennung von Handelsgesellschaften 48, 98. — Zeugenladung an Konsuln von ... 304.
Judengemeinden, Zwangsvollstreckung gegen ... 1234.
Judex inhabilis, suspectus 86, 784 ff., 817.
Judicium duplex 79, 140, 503; multiplex 1105. — novum 745, 764 ff.; 841, 1144. — rescindens, rescissorium 825, 831; 830; 120, 819; 889.
Judikatsklage s. actio judicati.
Judikatzinsen, Vollstreckungsklausel 957.
Junggesellen, Ersatzzustellung an ... 284.
Juristenfakultäten, Aktenversendung an ... 1256 f.; 1251.
Juristische Personen s. Personen, Fiskus, Gemeinden, Korporationen, Stiftungen.
Jus ad exhibendum 575; 641, 649. — personalissimum 1079, 1090 ff. — postulandi 95. — variandi 1120.
Jusjurandum in jure 682.
Justitium 77, 359.
Justizbeamte, preußische, Pfändung des Diensteinkommens 1062, 1083; Vertretung

des Fiskus gegen Ansprüche aus dem Dienstverhältniß 52. — s. Beamte.
Justizdienst, Vorbereitung zum ... s. Referendar.
Justizhoheit des Reichs, der Bundesstaaten 1248, 1268 f.; 1324; 1339.
Justizkommission 7 f. — Protokolle der ... 8, 16.
Justizminister, Dienstaufsichtsbefugniß 1275. — Mitwirkung bei Zustellung im Auslande 303, 1057; Beweisaufnahme im Auslande 568; Einholung von Auskunft über ausländisches Recht 472.
Justizministerialentwurf zur Civilprozeßordnung 6 f., 15 ff.
Justizrath, Geheimer beim Kammergericht 1220 f., 1371; 1266; 148, 1365.
Justizverwaltung 1247. — Von den Gerichten auszuübende Akte der ... 147; 79, 108, 205. — Uebertragung der Geschäfte der ... an die Gerichte 1370; 1251, 1258; 1306. — Befugnisse der die Dienstaufsicht führenden Beamten der ... 1354; 1362. — Grenzen zwischen ... und Rechtspflege 1251. — Beschwerde betr. ... 801; 1258, 1296. — Vertretung des preußischen Fiskus in Prozessen in Sachen der ... 51 f. — s. Landesjustizverwaltung.
Justizverwaltungsbehörden 1265.
Justizverweigerung 371, 799; 1348; 78; in Elsaß-Lothringen 1261, 1271, 1329; 799.
Justizverzögerung, Beschwerden über ... 799; 329, 1296.
Juwelen, Zwangsvollstreckung in ... 1042; 1046.

K (siehe auch C).

Kabinetsjustiz beseitigt 1251.
Kaiser, Ernennung der Mitglieder des Reichsgerichts 1325; des Oberreichsanwalts, der Reichsanwälte 1333; der Richter in Elsaß-Lothringen durch den ... 1254. — Dispositionsstellung der Reichsanwälte durch Verfügung des ... 1333; Uebergangsbestimmung für Reichsoberhandelsgerichtsräthe 1377. — Anordnung der Mobilmachung durch den ... 304. — Genehmigung des ... zur Vernehmung des Reichskanzlers als Zeugen 582, 590 f.
Kaiserliche Verordnung über Begründung der Revision 1221 f. (abgedruckt 775 ff.); betreffend Zuständigkeit des Reichsgerichts 1376 f.; 1369 f., 1219; 1221; über Bildung von Hülfssenaten daselbst 1376. — ... betreffend die Rechtsverhältnisse in den Schutzgebieten 726. — ... über Inkrafttreten der Justizgesetze 1367.
Kaiser Wilhelm-Stiftung, Vertretung, Gerichtsstand 51.
Kalendertag, Prozesse über vom Eintritt eines ... abhängige Ansprüche 391; Zwangsvollstreckung 970; 958, 1073.
Kalkulator, Zuziehung 236 f.; bei Kostenfestsetzung 170, 188; im Vertheilungsverfahren 1100. — Berichte des ... 613; 454.
Kammergericht 1259. — Zuständigkeit 1306, 1323; 150. — s. Oberlandesgericht, Justizrath.
Kammern der Landgerichte, Civil-, Strafkammern 1287; Kammern für Handelssachen 1303 f.; Ferienkammern 1367. — Verhältniß der Kammern zu einander 1302, 1304; 432; 82, 434; 37 (vgl. 987); der detachirten Kammern für Handelssachen 40, 434.
Civilkammern Besetzung 1298. — Zuständigkeit 1292—1296; 726, 799; 857; 1306.
Kammern für Handelssachen 1302 bis 1321. — Detachirte ... 1303 f., 1319; 40, 434. — Besetzung 1318 f. — Ernennung des Vorsitzenden 1290, 1318 f. — Zuständigkeit 1292 ff., 1304 ff.; XXX; 75 f., 388, 398, 850, 1215; 187; für Widerspruchsklage gegen den Vollstreckungsanspruch 987, 1306; für Arreste, einstweilige Verfügungen 1306; Reichsstempelsachen 775, 1261 f., 1305; Hauptintervention 1318; 122; Nebenintervention 1308; für Inzidentfeststellungsklage, Widerklage 1315 f.; 1310, 1312 f.; bei Klageänderung 1315; bei Kumulation von Klagegründen 1312, 1314. — Unzuständigkeit für Rechtsmittel 1296; 726, 799; Vollstreckung ausländischer Urtheile 949, 1215; Vertheilungsstreitigkeiten 1104. — Verfahren 368, 1304; Anwaltszwang 146, 1302; Einlassungsfrist 1310; 398; Entscheidung aus eigener Sachkunde 1321; 613; Vorbereitendes Verfahren 553. — Verbindung von Handelssachen mit Nichthandelssachen 394; 244, 1313. — Rechtsmittelinstanz 1304, 1323.
Strafkammern 1296—1299; 1301; Rechtsmittelinstanz 1323, 1328. — s. Landgericht, Verweisung.
Kanzlei-Ordnung, preuß. 1335.
Kanzleipersonal der Gerichte, Zwangsvollstreckung gegen ... 1083.
Kanzler, Beweisaufnahme durch die ... der deutschen Gesandtschaften 567. — s. Reichskanzler.
Kapitulanten 971. — s. Militärpersonen.
Kartoffeln, Pfändung vor der Reife 1036.
Kasernen, Zwangsvollstreckung in ... 1010 f.
Kassationsrekurs 768, 788.
Kassatorische Klausel 418 f. (Klageerweiterung); 836, 959 (Beweislast).
Kassendefekte, Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 248. — Vollstreckung der Defektenbeschlüsse 923. — Rechtsweg 1261, 1263. — Zuständigkeit 1294; 50. — Feststellung und Ersatz von ... gegenüber Gerichtsbeamten 185.
Kassengläubiger, Aufgebot unbekannter ... 1171.
Kassenrendant als Vertreter des Fiskus 52.
Kassenscheine s. Geldzeichen.
Kauf, Klagen aus ..., Werthsberechnung

XV; Klagenverbindung 395 f.; Klageänderung 418; Beweislast bei Streit über Preisabrede, Probemäßigkeit 466; Theilurtheil 489. — Nebenintervention des Verkäufers im Editionsprozeß 124; Interventionsklage bei Eigenthumsvorbehalt 995. — s. Veräußerung, Verwerthung, Zwangsverkauf.
Kauffahrteischiffe, Zwangsvollstreckung in ... 1096. — s. Schiffe.
Kaufleute, Prozeßfähigkeit minderjähriger ... 99. — Ersatzzustellung an ... 286. — Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Klagen gegen ... 1304 f., 1307 f.; 1312—1314, 1316. — ... als Handelsrichter 1319 f. — Veröffentlichung der Ehetrennungsurtheile von ... 873. — s. Einzel-, Minderkaufmann.
Kausalzusammenhang zwischen Wiedereinsetzungsgrund und Versäumung der Nothfrist 337 f.; zwischen Wiederaufnahmegrund und Urtheil 819, 823; zwischen Revisionsgrund und Urtheil 783, 785. — Beweis des ... bei Schadensansprüchen 459 ff.; Eideszuschiebung 665.
Kaution s. Sicherheit, Hinterlegung, Kosten.
Kautionshypothek, Klage auf Löschung einer ..., Streitwerth 31.
Kenntniß, Eid über ... von Thatsachen 665 f.
Kerbholz als Beweismittel 451, 626.
Kinder, Gerichtsstand 45 f.; 853; Prozeßfähigkeit, Vertretung 95, 97. — Klage auf Herausgabe von ... 53, 1107. — Streitgenossenschaft der ... gegen Alimentationsklagen der Eltern 116. — Nebenintervention der ... im Ehenichtigkeitsprozeß der Eltern 124; der Verwandten der .. bei Illegitimitätsklagen 130. — Negative Filiationsklage XX. — Regelung der Erziehung, des Verkehrs mit den ... bei Ehescheidung 873 f., 1159 f., 1166 f.; 864; 1264. — Zwangsvollstreckung wegen Alimenten ehelicher ... 1078 ff. — Revisibilität der Grundsätze über Ehelichkeit der ... in der Mark 778. — s. Hauskinder. — Uneheliche ... s. Schwängerungssachen.
Kinderlosigkeitsattest bei Ehescheidung 1237.
Kirche, Vertretung der ... 49. — Zustellung in der ... 282.
Kirchenabgaben s. Abgaben.
Kirchenbauten, Gerichtsstand für Klagen auf Freiheit von Hand- und Spanndiensten bei ... 60; für Klagen auf Reparatur beschädigter ... 63. — Zwangsvollstreckung in ... 1234. — Rechtsweg 1264.
Kirchengemeinde, Vertretung 49; Ermächtigung zur Prozeßführung 99, 102; Prozeßvollmacht 151. — Armenrecht 206 f. — Behördenqualität der Selbstverwaltungskörper der ... 627. — Zwangsvollstreckung gegen die ... 1234.
Kirchenrecht, Revisibilität des protestantischen ... 782.
Kirchenvorstand s. Kirchengemeinde.
Kirchhof, Rechtsweg 1264.
Kirchliche Angelegenheiten, Rechtsweg 1264.
Klage, Begriff 370 f. — Form 371 f. — Inhalt 370 ff. — Zustellung 352 ff., 397; 715, 716; 103 f., 106, 435 f.; 274; 311. — Erklärung der ... als erledigt 508, 179 f.; 771; XXIII; als zurückgenommen mangels Kostenkaution 199 f., 438; 334 f., 428. — Entbindung von der ... 141, 144 f. — Hauptinterventions... 119 ff.; 279. — Nichtigkeits-, Restitutions... 814 ff.; 826. — ... im Urkundenprozeß 833 ff.; 838; im Wechselprozeß 851 ff. — in Ehesachen 855 ff. — in Entmündigungssachen 889—896, 902; 898 f., 903. — nach Mahnverfahren in Landgerichtssachen 915 f., 921; 196. — auf Erlassung des Vollstreckungsurtheils 946 ff.; 1212 f., 1215 f. — auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel 963 f., 1016—1019; 279, 284; auf Ertheilung einer weiteren vollstreckbaren Ausfertigung 966, 1066. — zur Geltendmachung von Einwendungen in der Zwangsvollstreckungsinstanz 985 ff., 990, 1006 ff.; 1016—1019; 279. — Interventions .. 992 ff.; ... auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlös 1026 ff. — ... gegen den Drittschuldner 1087 ff.; 1069 f. — Widerspruchs... im Vertheilungsverfahren 1104—1106; 280, 392; ... außerhalb des Vertheilungsverfahrens 1102 ff.; 1105; ... im Zwangsversteigerungsverfahren 1094, 1097. — ... auf Leistung des Interesses bei Realexekution 1120 f. — ... auf Einwilligung in die Rückgabe der Arrestkaution 1141 f.; Haupt ... im Arrestverfahren 1149 f. — Anfechtungs... gegen das Ausschlußurtheil im Aufgebotsverfahren 1180—1182. — ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1215 f.; auf Ernennung, Ablehnung des Schiedsrichters 1199, 1201 f.; auf Vollstreckung, Aufhebung des Schiedsspruchs 1212 f.; 1209 ff., 1213—1214; auf Uebernahme des Schiedsrichteramts 1198. — ... auf Rückerstattung des auf Grund eines aufgehobenen Urtheils Geleisteten 943; 1010; auf Kostenerstattung 166, 520; 1009; XXI; 412; 167; ... neben exekutorischer Urkunde 1015. — ... auf öffentliche Aufforderung 194, 157. — auf Vorlegung legung von Urkunden s. Vorlegung. — s. Feststellungs-, Leistungsklage.
...änderung 398, 403, XX, 417—424; 375, 416 f.; 479, 510. — Befugniß des Prozeßbevollmächtigten zur..., zur Einwilligung in ... 153, 403; des Streitgenossen 117; des Nebenintervenienten 126. — Rechtshängigkeit 448; 398. — Zwischenstreit über Zulässigkeit der ... 216, XXI; 420; 423. — Einrede unzulässiger ... 403, 420; 431, 434; 1317; 545. — ... vor der Kammer für Handelssachen 1315 f. — ... im Versäumnißverfahren 403, 534, 540; im vorbereitenden Verfahren 556; im

amtsgerichtlichen Verfahren 718, 723; in der Berufungsinstanz 746 f.; 766; 863; im Wiederaufnahmeverfahren 829; im Urkundenprozeß, Nachverfahren 838, 849; in Ehesachen 862 f.; 856; 423; nach Mahnverfahren 914; bei Widerspruchsklage gegen den Vollstreckungsanspruch 986, 989; in Agrarsachen 372.

...anmeldung 415 f., 1226; 442.

...antrag 370, 377 ff.; maßgebend für den Streitgegenstand 23 f., 376; für den Umfang des Einwands der Rechtshängigkeit 400; den Umfang der Rechtsmittelanträge 745. — ... bei Feststellungsklage 378, 382, 393; Schadensersatzklagen 377 f., 503; Klagen in der Exekutionsinstanz 986 f., 996 f., 1027; Singularsuccession während des Prozesses 406 f., 414 f.; nach Mahnverfahren 914; s. Urtheilsformel. — Beschränkung, Erweiterung, Modifikation des ... 417 ff., 748 ff.; 480; 172; im Urkundenprozeß 838; im Mahnverfahren 918; nach Mahnverfahren 914, 916; bei Interventionsklage 998; s. Klageerweiterung.

...beantwortung 429 f.; 718; 142 f.; 91. — Frist für Zustellung der ... 314.

...erhebung 370 ff.; vor dem Amtsgericht 715, 716—717, 724. — als Prozeßvoraussetzung 432; Voraussetzung der Widerklage 74; der Einstellung von Zwangsvollstreckung 990 f. — Eventuelle ... 379 f., 396. — Wirkungen der ... 398—424; 311; 441 f.; 372; Erlöschen der Wirkungen 428. — Bedeutung für Berechnung des Streitwerths 27 ff.; 23, 32, 771; für Gerichtsstand 38, 76, 80; 44, 46, 56, 58, 63, 68 f. — Anzeige von ... an Behörden 381; öffentliche Bekanntmachung 397. — ... seitens unlegitimirter Vertreter 106, 160. — Erstattung, Beitreibung von vor ... entstandenen Kosten 167; von Kosten bei Prozeßerledigung vor ... 166, 425. — ... im Wiederaufnahmeverfahren 825—829; bei Mahnverfahren 914—916, 921; der Widerspruchsklage gegen den Vollstreckungsanspruch 985, 989 f. — Zwangsvollstreckung auf ... 1112.

...erweiterung 417 ff.; 130, 139 f.; durch Erhebung einer Inzidentfeststellungsklage 446 ff.; 721 f., 1315 f.; 74. — ... vor dem Amtsgericht 721 f.; vor der Kammer für Handelss. 1315 f.; in der Berufungsinstanz 748 ff.; 721, 760; zwecks Aufnahme eines übergangenen Anspruchs 519; nach Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs 497 f. — Einfluß der ... auf Zuständigkeit 721 f.; 27, 81 f., 402, 1311; 748 f.; Revisibilität 771. — Rechtshängigkeit 448; 398, 422. — Unzulässigkeit der ... durch den Nebenintervenienten 126; der Berufung zwecks ... 728 f.

... gegenstand 370, 376, 417, 421 f.

...grund 370, 376 f.; 246. — Prüfung in der Berufungsinstanz 757; 747. — Abgesonderte Verhandlung, Entscheidung über einzelne ... 242 ff., 492 ff. 215. — ... der Widerspruchsklage gegen den Vollstreckungsanspruch 986, 989; des Benefizialerben 1007; der Interventionsklage 994, 997; im Arrestprozeß 1147, 1151; der Anfechtungsklage gegen den Wiederspruch 1209. — Angabe des ... in der Ladung zum Eheſühnetermin 861; im Mahnverfahren 908. — Konsumtion des ... in Ehesachen 865; 871. — Verbindung mehrerer ... 393, 395 f.; Einfluß auf Zuständigkeit 79; 29; der Kammer für Handelssachen 1312, 1314. — Aenderung des ... s. o. Klageänderung.

... häufung, kumulation, verbindung 109. — Subjektive ... 109 ff.; s. Streitgenossenschaft.

Objektive .. 393 ff. — Sachliche Zuständigkeit des Gerichts 394, 1276; 447; 29, 32; Revisibilität 772; 770; Zuständigkeit des Revisionsgerichts 1224; Oertliche Zuständigkeit 53, 61 f., 67, 78. — Armenrecht 202. — Gerichtliches Trennungsrecht 237 f.; Theilurtheil 488 ff. — Prozeßhindernde Einreden 432. — Anerkenntniß XXII. — Vollstreckbarkeit des Urtheils 937. — Unzulässige ... 110, 112; 395, 396; 864; 238; 477. — ... der dinglichen und persönlichen Klage 29, 32; 61 f.; 237 f.; 907; der Feststellungs- und Leistungsklage 391; 29, 394; der Besitz- und petitorischen Klage 393, 396; der Nichtigkeits- und Restitutionsklage 815 f.; im Urkundenprozeß 834; 395, 837; in Ehesachen 863 bis 865, 876; 856; in Entmündigungssachen 892, 899; 902, 903; im Mahnverfahren 906; 394; 909; 912, 913; der Widerspruchsklage gegen den Vollstreckungsanspruch mit anderen Klagen 987. — s. Verbindung.

...nachtrag 372 f.; 224, 398, 448, 837 f.

... recht 370 f.; 381 f., 385 f., 389; 523.

... rücknahme s. Zurücknahme.

... schrift 370 ff.; 218. — Inhalt 370 ff.; wesentlicher 372 ff.; 860; nicht wesentlicher 380 f.; 222; Angabe der gesetzlichen Vertreter 374 f. — Aufnahme der Ladung in die ... 315 f.; 370, 380; des Antrags auf Verhandlung vor der Kammer für Handelssachen 1310. — Anlagen der ... 829; 837 f.; 381; 861 f. — Einreichung der ... 397, 715; 91. — Zustellung s. o. Klage. — Bedeutung der ... bei Streit über Klageänderung 403, 420, 746 f.

Klatschkopie, Zustellung einer ... 269.

Klausel s. kassatorische, Vollstreckungsklausel.

Klee, Pfändung vor der Reife 1036.

Kleidung, Pfändbarkeit der ... 1037, 1040; der Kleidergelder 1085; Durchsuchung der ... bei Zwangsvollstreckung 978. — Zwangsvollstreckung auf Anfertigung von ... 1114. — Begründung des Gerichtsstands des Vermögens durch die ... des Schuldners 57.

Knappschaftskassen, -vereine, Einziehung der Eintrittsgelder, Beiträge 922 f. — Pfändbarkeit der Hebungen 1078, 1082.
Koburger Landrecht, Revisibilität 776.
Kochöfen, Pfändbarkeit 1037.
Könitz in Preußen, Ernennung der Richter, Handelsrichter durch den ... 1254, 1319. — Vormundschaftsbehörde für Mitglieder der Königlichen Familie, Entscheidung von Streitigkeiten derselben untereinander durch den ... 1371. — Gerichtsstand des ... 1371.
Kohlenabbaugerechtigkeiten, Zwangsvollstreckung in ... 1096.
Kollegium, Zustellung an ein ... 271 f.
Kollektivprokuristen, Prozeßvollmacht 155 f. — Zustellung an ... 274; 272.
Kollision bei Zustellung 271, 284. — ... der Gesetze 1262 (Rechtsweg); 522 (Rechtskraft); 858, 865 (Ehesachen). — ... der Prozeßgesetze 1226 f.
Kolonialgesellschaft, Gerichtsstand 48.
Kolonien, Zustellung in den ... Großbritanniens 302, 1056. — s. Schutzgebiete.
Kommandantur als Vertreterin des Fiskus 51.
Kommanditgesellschaft s. Handelsgesellschaft. — ... auf Aktien, Parteistellung 110. — s. Aufsichtsrath, Generalversammlungsbeschluß.
Kommanditist als Nebenintervenient 129. — als Zeuge 578. — Eideszuschiebung an ... 668. — Klage im Wechselprozeß gegen den früheren ... aus Gesellschaftswechseln 853. — ... als Schiedsrichter 1200.
Kommandobehörde, Zustellung an den Chef der ... bei Militärpersonen 272 f.; 282, 287; Mitwirkung bei Zustellung im Auslande, nach Mobilmachung 304. — Benachrichtigung, Mitwirkung bei Zwangsvollstreckung gegen Militärpersonen 971 f., 1011.
Kommissionär, Widerspruchsrecht des ... gegen Zwangsvollstreckung in das Kommissionsgut 1027. — Pfändung beim ... 1040.
Kommissionen, Behördenqualität der städtischen ... 627 f. — Landesherrliche ... 1269.
Kommissionsentwurf s. Vorkommission.
Kommissionsgeschäft, Gerichtsstand 66, 67, 68.
Kommissionslager, Gerichtsstand für Prozesse aus dem Vertriebe eines ... 55.
Kommunalabgaben s. Abgaben.
Kommunalbeamte als Zeugen 582. — Zwangsvollstreckung gegen ... 1041. — s. Beamte.
Kommunalobligationen s. Obligationen.
Kommunalverbände, Zwangsvollstreckung gegen ... wegen Geldforderungen 1232, 1234; 923, 1010; Arrest gegen ... 1134. — s. Abgaben.
Kommunkosten im Vertheilungsverfahren 1100.
Kompagnie-Chef s. Kommandobehörde.
Kompensation mit unpfändbaren Gegenforderungen 1080; vereinbarte ... 239, 492; Feststellungsklage auf Tilgung einer Schuld durch ... 392, 421; Replik der ... 526, 749. — ... der Prozeßkosten 172, 178; 209 ff. — ... im Konkurse 239. — ... im Ehescheidungsprozeß 749, 866 f.
Kompensationseinrede, rechtliche Natur 401 ff.; 237; 198, 489, 539. — Verhältniß zur Widerklage 72 f.; 240 f. — Eventuelle ... 373 f., 402, 489, 526 f., 750. — Bedeutung der ... für die Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 1306. — Erhebung der ... durch den Nebenintervenienten 126. — Keine Begründung der Rechtshängigkeit durch ... 401 f.; 119, 240 f., 448, 525; keine Replik der Rechtshängigkeit gegen ... 402. — Aenderung der ... 419 f. — Verbindung mit Widerklage 72, 241, 373 f. — Keine Aussetzung des Verfahrens wegen anderweiter Geltendmachnng der Kompensationsforderung 246. — Anerkennung der Kompensationsforderung 500. — Inzidentfeststellungsklage gegen die ... 446. — Beweisaufnahme über die ... 565. — Trennung der Verhandlung über die ... 239 ff.; der Entscheidung 491 f.; 489, 493; Rechtsmittel bei getrennter Entscheidung 727 f., 730, 757; Rechtskraft 521, 525 ff.; 401, 749; Verweisung zum besonderen Prozeß 238, 240, 492, 757; 750. — Abweisung der Klage wegen ... 241, 526 f.; Rechtsmittel dagegen 729, 742. — Uebergehung der ... im Urtheil 519, 525 f., 757. — Zurückweisung der ... wegen Verspätung 445, 750. — Zwischenurtheil über den Grund der ... 495. — Geltendmachung von ... gegen den dem Grunde nach festgestellten Anspruch 497; im vorbereitenden Verfahren 559; in der Berufungsinstanz 748 ff.; im Nachverfahren nach Urkundenprozeß 849; gegen Klagen mehrerer Vollstreckungsgläubiger gegen den Drittschuldner 1089; durch Widerspruchsklage in der Zwangsvollstreckungsinstanz 986, 989; außerhalb der Zwangsvollstreckung 986; gegen Kostenfestsetzungsbeschlüsse 165, 188 f., 210; zur Geltendmachung von Kostenerstattungsansprüchen 164, 989; auf Grund von Urtheilen nach früherem Verfahren 1241. — Unzulässigkeit von ... gegenüber Anträgen auf Rückgabe des Geleisteten 943. — Kosten bei ... 492.
Kompetenz 924. — Geltendmachung der Rechtswohlthat der ... 986, 989. — Vollstreckbarkeit des Urtheils über ... des verarmten Schenkers 935. — s. Zuständigkeit.
Kompetenzgerichtshof 1270 ff., 1376 f.; 12.
Kompetenzkonflikt zwischen Gerichten und Verwaltungsbehörden, -gerichten 12; Entscheidung durch besondere Behörden

1270 ff., 1376 f.; Unterbrechung, Aussetzung des Verfahrens 1232 f.; 345, 359; 362, 363, 364, 367, 400; einstweilige Anordnung betr. Zwangsvollstreckung 1002. — ... zwischen mehreren Gerichten 76 ff. — .. zwischen Staatsanwälten verschiedener Bundesstaaten 1332. — ... zwischen Civil- und Militärgerichten in Bayern 1266. — Negativer ... zwischen Reichsgericht und oberstem Landesgericht ausgeschlossen 1223.
Kompromiß s. Schiedsvertrag.
Kompromißeid 663.
Konfessorische Klage s. Actio confessoria.
Konfinirte, Gerichtsstand 41.
Konflikt, Erhebung des ... bei Verfolgung von Beamten 1374; einstweilige Anordnung betr. Zwangsvollstreckung 1002.
Konfliktsklage 392 f.
Konfrontation der Zeugen 605 f.; 608.
Konkurrenzverbot, Einstweilige Verfügung zur Durchführung des ... 1160, 1167.
Konkurs, Einfluß der Eröffnung, Aufhebung, Einstellung des ... auf schwebende Prozesse 351 ff., XIX, 356; 347, 354, 360, 363, 405; 881. — Einfluß der Eröffnung des ... auf Zwangsvollstreckung 1001; 924; 960, 961; auf erworbene Pfändungspfandrechte 1023 f., 1062; auf Vorpfändung 1074; auf Arrest 1150 f. — Einfluß der Eröffnung des ... auf Schiedsverträge 1202, 1206. — Unterbrechung der Verjährung durch Anmeldung zum ... 415. — Ausländischer ... 57, 352, 1137. — s. Gemeinschuldner, Aus-, Absonderungsrecht, Anfechtung.
... feststellung 352, 523, 816; Zwangsvollstreckung daraus 1013, 924; 1016; 956; 963; 987, 990.
... feststellungsklage 352 f., 393 f. — Streitwerth 22, 27, 29, 35, 1276. — Unzuständigkeit der Gemeindegerichte 1267. — Streitgenossenschaft 115. — Nebenintervention 124, 129. — Vorbehalt der Rechtswohlthat des Inventars 1006. — Wechselprozeß 852.
... gläubiger Aufnahme von Prozessen durch den ... 352 f. — Anmeldung von Prozeßkostenforderungen 164. — Forderungspfandgläubiger als ... 1064. — ... als Nebenintervenient 125, 129. — Recht auf Akteneinsicht 483.
... masse, Unterbrechung, Aufnahme der die ... betreffenden Prozesse 351 ff., XIX, 356; 347, 354, 360, 368, 405. — Rechte der ... auf Prozeßkautionen des Gemeinschuldners 1026. — Zugehörigkeit zur ... im Vergleich zur Pfändbarkeit 1038, 1041; 1062, 1079. — Parteifähigkeit der ... 98, XXVII.
... verfahren 1247 f., 1258, 1368; 1257 Anwendbarkeit der CP. und des GV. auf ... 14; 1218; 103. — Kein Anwaltszwang 148. — Vollmacht 153, 154. — Oeffentliche Bekanntmachung 306, 308, 310; 527. — Aufgebote 1170. — Zustellungen 270, 276, 513, 527. — Fristen 327. — Wiedereinsetzung in den vor. Stand 336. — Kompensation 239. — Vernehmung von Zeugen, Sachverständigen 577. — Sofortige Beschwerde 800, 812; 1296. — Gerichtsferien 1367; 327. — Rechtshülfe 1340. — Einstweilige Anordnungen 1161. — Offenbarungseid 1123, 1128. — Haft 1124. — Erhaltung der landesgesetzlichen Pfand- und Vorzugsrechte 1243 f. — Gerichtsstand für Einklagung von Gebühren aus dem ... 76. — s. Zwangsvergleich.
... verwalter, Vertretungsbefugniß 96 f., 98; 578. — Ermächtigung zur Prozeßführung 99, 102; Aufnahme des Rechtsstreits durch den ... 352, 375, 730; Klageerweiterung 421; 750; Kostenkaution 192; Armenrecht 201, 206; Beweis durch Eid 671 f.; 699; Einfluß der Konkursaufhebung auf Prozesse des ... 353. — Widerspruch des ... gegen Zwangsvollstreckung 996; 991; Arrest 1146 f.; 1151. — Benutzung der dem Gemeinschuldner ertheilten Vollstreckungsklausel durch den ... 960. — Keine Ersatzzustellung an den ... für den Gemeinschuldner 284. — Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Klagen gegen den ... eines Kaufmanns 1307. — Gerichtsstand für Klagen aus der Verwaltung des ... 69. — Rechtsanwalt als ... 169.
Konnexität s. Zusammenhang, forum.
Konnossement, Pfändung 1061; 1076. — Aufgebot 1183; 1185.
Konsistorium als Vertreterin der evangelischen Kirche 49, 99.
Konsolibationen, besondere Gerichte 1266 f.
Konsul eines fremden Staats, als Vertreter der Erben von Angehörigen seines Staats 98; einstweilige Zulassung zur Prozeßführung 161. — Gerichtsbarkeit über ... 1274. — Zustellung, Zeugenladung an den ... 304; Zustellung durch Vermittlung des ... 953. — s. Reichskonsul.
Konsulargerichte, ordentliche deutsche Gerichte im Auslande 1259 f.; 567, 946; 1268. — Befähigung zum Richteramt 1251; Anstellung 1252, 1254. — Verfahren vor den ... 713; 148; Oeffentlichkeit, Sitzungspolizei 1349, 1357; Gerichtssprache 1357 f.; Gerichtsstand XV; Prorogation 84; Zustellung 953; vorbereitendes Verfahren in Ehesachen 864; Berathung, Abstimmung 1361; Rechtsmittel 726 f., 740, 1327; 799, 813; Zwangsvollstreckung 925, 946; aus Vergleichen 1014; aus ausländischen Urtheilen 955; Rechtshülfe 1339.
Konsulargerichtsbarkeit 567, 629, 656 f.; 147, 148, 264; 44.
Konsularverträge 1274; 98, 304.
Kontokurrent, Klagen aus ..., Gerichtsstand 83; Zwischenurtheil 489, 493; Theilurtheil XXII.

Kontumazialverbindungsurtheil nach französ. Recht 112.
Konventionaleid 672 f.; 671, 698.
Konventionalprozeß 369 f.; 80, 324, 334, 427, 457, 554, 672, 685. — s. Vereinbarung.
Konventionalstrafe, Streitwerth 27; Gerichtsstand 68. — ... aus einem Arbeitsverhältniß, Zuständigkeit 1278.
Konzipient, Pfändung beim ... 1040.
Kopftheile, Haftung der Streitgenossen für die Kosten nach ... 181.
Korporation, Gerichtsstand 47 ff.; 78; Prozeßvollmacht 151; Zustellung an ... 271 f., 287; Bezeichnung in der Klage 375; Zwangsvollstreckung gegen ... 1232, 1234; 923, 1010; Arrest 1134; Kostenkaution der ausländischen ... 195. — Zulässigkeit des Rechtsweges gegen öffentliche ... 1219. — Behördenqualität des Vorstands 628. — s. Mitglieder.
Korpsintendantur vertritt den Fiskus 50.
Korrealobligation s. Solidarobligation.
Korrekturen in Urkunden 638, 659 f.; in Zustellungsurkunden 292.
Korrespondenzheber s. Rheder.
Korrespondenz als gemeinschaftliche Urkunde 642. — Vorlegung von ... 640; 236. — ... der Partei mit dem Anwalt 236; 167, 170; 205.
Korrespondenzmandatar, Kostenerstattung 169, 170.
Kostbarkeiten, Versteigerung gepfändeter ... 1042; 1046.
Kosten bei der Werthberechnung 27 ff., 773. — Verurtheilung der Gerichtsschreiber, -vollzieher, Parteivertreter in die ... 184 f.; 215; der Zeugen 586 bis 589, 584; 600; Sachverständigen 621; der Partei in Ehesachen 870; des unlegitimirten Vertreters 106; 160, 161. — Vertretung des Justizfiskus in ...prozessen 52. — ... des Rechtsstreits 167 f.; s. Prozeß-, Gerichts-, Reise-, Mehrkosten, Schreibgebühren, Auslagen.
... der Bestimmung des zuständigen Gerichts 79. — der Bestellung eines besonderen Vertreters 108. — der Vollmachtsbeglaubigung 151, 167. — der vorbereitenden Schriftsätze 221. — der Zustellungen 169; 265, 298, 307 f. — der Abschriften, Ausfertigungen aus den Gerichtsakten 483. — bei Armenrechtsbewilligung 212. — des Ablehnungsverfahrens 93, 619. — des Sühneverfahrens 478, 724; 168; in Ehesachen 862; 168. — des vorbereitenden Verfahrens 554. — bei Streitgenossenschaft 181 f., 186 f., 188; 244; 117 f., 171, 195; 878, 896. — der Nebenintervention 182 ff.; 133 f., 137; 132, 131, 171, 177, 195, 344. — der Streitverkündung 167, 169, 133 f. — bei Entlassung aus dem Rechtsstreit 137 f., 141, 184. — bei Urheberbenennung 144, 145, 184. — bei Aufnahme des Verfahrens 346. — bei Uebernahme des Prozesses durch den Singularsuccessor 412. — bei Ruhen des Verfahrens 367; 209. — bei Versäumungen 174 ff., 442 ff., 452; 177, 333, 800; 133, 221, 224, 225, 317, 332, 429, 430, 499, 530, 639; 234, 331, 478; des Versäumnißverfahrens 548 f.; 174, 529; 173; 921. — erfolgloser Angriffs-, Vertheidigungsmittel 176; 172. — bei prozeßhindernden Einreden 176, 432; 86. — bei Kompensationseinreden 492. — der Widerklage 29; 168, XVII, 172, 176; 429; 491. — der Feststellungsklage 173, 385 f., 391. — der Kündigungsklage 392. — bei Zurücknahme der Klage 424, 428 f.; 426, 459; des Rechtsmittels 733 ff. — bei Vergleich 178; 27, 167; 724; Verzicht 500; Anerkenntniß 173 f.; 501 f.; 109. — des Beweisbeschlusses 565; der Beweisaufnahme 167, 169, 176; Zeugen 576; 588, 602; 597; Sachverständige 621; Eid 681, 687; der Beweissicherung 712; 168, 710, 713. — des Urtheils 508; der Vollstreckbarkeitserklärung 754; der Berichtigung 515, 518; der Ergänzung 519 f.; des Rechtskraftattestes 931. — bei Urtheil auf Verweisung zwischen Amts- und Landgericht 442; 720, 721 f.; 167, 171; zwischen Civil- und Kammer für Handelssachen 1312, 1317; auf Zurückverweisung in die Vorinstanz 762. — bei Theilurtheil 166, 172, 175 f., 177, 180, 490 f. — bei Zwischenurtheil 166 f., 175, 182 f.; über den Grund des Anspruchs 498. — im Kostenfestsetzungsverfahren 190 f., 210; 810. — der Rechtsmittel 176 ff.; der Berufung 727; 748, 755; Revision 768, 798; 166; Beschwerde 801, 809, 810; 187, 515; 887, 889; des Anschlußrechtsmittels 735, 743. — im Wiederaufnahmeverfahren 817, 830. — bei Wiedereinsetzung 343 f. — im Urkundenprozeß 832, 841, 847; im Nachverfahren 848, 850. — im Mahnverfahren 910, 917 ff., 916; 168, 187, 1009; 909; 905, 912, 921. — in Ehesachen 868, 878; 174, 347; 167; 862, 168. — in Entmündigungssachen 886 f., 895 f., 898, 899; 900 f., 902, 903, 887, 889; 893, 899. — im Aufgebotsverfahren 1173; 1192. — im Zwangsvollstreckungsverfahren 925; 1008 ff.; 190, 1016; 982, 985; 979, 1004, 978, 1010, 1011; 1053, 1072; 168, 1008 f., 940; 933, 992; 990, 1008; 1071; der Vollstreckungsklausel 957, 963, 964, 965; 967; bei Realexekution auf Handlungen 1110 ff.; 1115; der Aufbewahrung von Mobilien bei Immobiliarexekution 1109; des Offenbarungseides 1128; 1008; der Haft 1131 f. — im Vertheilungsverfahren 1099 f.; — Spezial... 1099. — im Arrestverfahren 1144 f., 1148, 1150, 1151; 1008, 1141; 810; 168; bei einstweiliger Verfügung 1163, 1168; 1166. — im schiedsrichterlichen Verfahren 1206; 1212, 1213, 1216. — im Enteignungsprozeß 166. — der Rechtshülfe 1345 f.; 581; im Auslande 302.

...berechnung im Festsetzungsverfahren 185, 188; 190 f. — Uebersendung der ... des Armenanwalts, Gerichtsvollziehers an die arme Partei 205.
...entscheidung 165 ff.; 172, 490, 498; 181 f.; 183; 175 f.; 177, 762; nach Erledigung der Hauptsache 164, 166, 428 f.; 503; 179 f. — Antrag nicht erforderlich 502 f.; 519. — Uebergehung des Kostenpunkts 518 ff. — Vollstreckbarkeit der ... 934 f., 937. — ... bei bewilligtem Armenrecht 208, 209 f., 211 f.; bei Veräußerung des Streitgegenstandes während des Prozesses 408 f., 412, 413; im Einspruchsverfahren 548 f.; im bedingten Endurtheil 684; im Nachverfahren nach Vorbehaltsurtheil 764; 848, 850; im Ehenichtigkeitsverfahren 878; in Entmündigungssachen 886 f., 895 f., 898; 900 f.; bei Verurtheilung unter Vorbehalt der Rechtswohlthat des Inventars 1006. — Anfechtung der ... 178 ff.; 726, 729; 801; 1012; durch Anschlußrechtsmittel 742, 790; bei Urtheilsergänzung 521, 738; im Endurtheil bei Anfechtung des Theilurtheils 180, 729; in Entmündigungssachen 887; nach Mahnverfahren 914.
...erstattung, Verpflichtung zur ... 165—178, 181—185; 1008 ff.; XXVIII; bei bewilligtem Armenrecht 205. — Erstattung der Kosten des Anwalts 165, 169 ff.; 163, 167 f.; bei Streitgenossen 186 f.; des Beistandes 163. — Klage auf ... 166, 520; 1009; XXI; 412; 167; bei Beweissicherung 712; Sühneverfahren vor dem Amtsgericht 724; im Hauptprozeß hinsichtlich der Arrestkosten 1144. — Arrest wegen ... 1135; 1145; Vorpfändung 1073. — Ermächtigung des Prozeßbevollmächtigten bei ... 152; 164 f., 1042. — Einrede der mangelnden ... 424, 429, 431 ff.; 719 f.; 747; 205.
...festsetzung 164 f., 185—191. — Zuständigkeit des Gerichts 185, 187; 1168. — Vollmacht 160. — Zustellungen 159, 280, 528. — Zuziehung von Kalkulatoren 170, 188, 236 f. — Gesuch um ... 185, 187; nachträgliches Gesuch 187, 190 f. — Verbindung auf richterliche Anordnung 244. — Aussetzung, Unterbrechung 345 f., 364. — Gerichtsferien 1366. — Vollstreckungstitel als Grundlage der ... 185 ff.; 178, 428; 185; 588; 1009 f. — ... bei Armenrecht 210; in Entmündigungssachen 887, 900 f.; im Mahnverfahren 918 f.; im Zwangsvollstreckungsverfahren 1009.
...festsetzungsbeschluß 164 f., 187 ff., 190; XXVII. — Zustellung 187 ff., 277. — Ergänzung 189, 519. — Rechtskraft 524; Rechtskraftattest 927, 929. — Beschwerde 187 ff.; 180, 186, 191, 210; 805; 810; weitere Beschwerde 802; Einfluß auf Vollstreckung des ... 945. — Vollstreckbarkeit des ... 186, 189; 1014; Vorpfändung 1073; Zwangseintragung 1097; Widerspruchsklage gegen den ... 188 f.; 986, 988. — Aufhebung des ... 945; 1010. — ... in Patentsachen 188, 956, 1013, 1016.
...kaution 191 ff., XXVII f. Sicherheit.
...wesen in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten 1217 f., 1368; 1047.
Koupons s. Zinsscheine.
Kraftloserklärung von Urkunden, Werthpapieren 1171 ff., 1183—1193. — s. Aufgebot.
Kranke, Zustellungen an ... 283. — Haft gegen ... 1129 f. — Gemüths ... 881 f. Geisteskranke. — Wiedereinsetzung ... 337 f. — s. Gebrechen.
Krankenkassen, Gerichtsstand 48. — Einziehung der Eintrittsgelder, Beiträge 922 f. — Abtretung, Pfändbarkeit der Hebungen 1078 ff., 1082.
Krankenpfleger, freiwillige, Gerichtsstand 43.
Krankenversicherung, Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 248; 934. — Rechtsweg 1261, 1265; 932, XXIV. — Zuständigkeit für Prozesse mit Arbeitern über Beiträge zu deren ... 1278. — s. Berufsgenossenschaft, Krankenkassen.
Kreditdirektion, -institut, Zwangsvollstreckung in Antheilsrechte an Amortisations-, Reservefonds der ... 1090. — Landschaftliche ..., Behördenqualität 627; Revisibilität der Statuten 780; Recht auf Mobiliarexekution 1020; Aufgebot der Pfandbriefe 1184; Zwangsvollstreckung gegen das Institut 1234.
Kreis, Vertretung des ... durch den Kreistag 51. — Behördenqualität der Selbstverwaltungsbehörden des ... 627 f. — s. Kommunalverbände.
Kreisausschuß, Vollstreckbare Entscheidungen in Wildschadenssachen 1020.
Kreisregiernng vertritt den bayrischen Fiskus 52.
Kreistag vertritt den Kreiskommunalverband 51.
Krieg als Unterbrechungsgrund 359; Aussetzungsgrund 361; Wiedereinsetzungsgrund 337.
Kriegführung, Revisibilität der Normen über ... 782.
Kriegsfahrzeuge, Zwangsvollstreckung auf ... 1010 f. — Zustellung an die Besatzung von in Dienst gestellten ... 304; Zwangsvollstreckung gegen dieselbe 1078, 1083; Haft 1129.
Kriegsgerichte 1269 f.
Kriegsleistungen, Entschädigung für ..., Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 248; Gerichtsstand 38, 50.
Kriegsminister, Zeugenvernehmung 590.
Kriegsministerium als Vertreterin des Fiskus 50 f. — Benachrichtigung von Zwangsvollstreckungen gegen Militärpersonen 971.
Kroatien, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196; Zwangsvollstreckung 955.
Küchengeräth, Pfändbarkeit 1037.
Kündbarkeit, Feststellungsklage auf ...

einer Hypothek 390; eines Miethsvertrages 1277. — ... bei unpünktlicher Zins-, Ratenzahlung, Beweislast 836.
Kündigung der Prozeßvollmacht 158 f.; 171, 209, 357; der Zustellungsvollmacht 275; des Zwangsvollstreckungsauftrages 976. — Beweis der ... im Urkundenprozeß 835; 838. — Werthsberechnung bei streitiger ... von Pacht-, Miethsverhältnissen 34. — Aufgebot gekündigter Werthpapiere 1190 f.; 1189. — Gerichtliche ... als Akt freiwilliger Gerichtsbarkeit 1230.
Kündigungsklage 391 f.; 833, 970, 1149.
Künstler, Zustellungen an ... 286; Pfändung gegen ... 1037, 1039 f.
Kultusminister erhält Gesuche um Gutachten der wissenschaftlichen Deputation für das Medizinalwesen 616.
Kumulation s. Klagenhäufung.
Kunstgegenstände, Versteigerung gepfändeter ... 1042.
Kunstgeheimniß, Zeugnißverweigerung 593 f.
Kuratel, Kurator s. Pfleger.
Kuratorium der Sparkasse, Behördenqualität 628.
Kurs, Verkauf gepfändeter Werthpapiere zum Tages... 1047. — Zwangsvollstreckung in außer ... gesetzte Inhaberpapiere 1048.
Kurze, Zwangsvollstreckung in ... 1090; 1047.

L.

Ladeschein, Aufgebot 1183.
Ladung 513—522. — Begriff 262, 315; 242. — Wirkung 316. — Inhalt 316 f., 319. — Zustellung 262, 315 f.; 269 f.; 273; öffentliche Zustellung 307—310; 305 f.; 583; ... von Amtswegen s. Amtswegen. — Verbindung der ... mit der Klage und sonstigen Schriftsätzen 315 f.; 370, 380; mit Einspruch 545 f.; 321, 920; Berufung 738 ff.; 743, 742; Revision 787 f.; Wiederaufnahmeklage 828; Wiedereinsetzungsschrift 341 f.; Antrag auf Thatbestandsberichtigung, Urtheilsergänzung 516 f., 518 ff., 717. — ... im Anwaltsprozeß 146 f.; 264. — Keine ... zu verkündeten Terminen 321 f.; 539; 505, 565; 555, 566, 572 f.; Ausnahmen 315 f., 317 f., 331; 537, 540 f., 542 f., 840; 556 f.; 867 f. — Mangelhafte ... 267 f., 315, 539; 317, 318, 372 f., 380, 739; 118, 475; 476; 546; 786, 817; mangelhafte Zeugen ... 584; mangelhafte ... zum ausländischen Prozeß, Einfluß auf das inländische Vollstreckungsurtheil 950, 953. — Nichtbeobachtung der Vorschriften über ... als Verschulden 174, 318. — Rechtshülfe 1344 f.
... von Streitgenossen 118; 321; 117, 738 f.; Nebenintervenienten 131 f., 133 f., 139; 321, 475; benannten Auktoren 141 ff.; 136, 139. — ... der Parteien bei Anordnung des persönlichen Erscheinens 234, 277; zur Eidesleistung 685; 277, 319, 868. — ... zur Verhandlung über die Hauptsache im Gegensatz zur Aufnahme des Rechtsstreits 364, 365; 346, 350 f., 359 ff.; 356, 358; zum Einspruch 545 f.; 180, 692; zum Zwischenstreit 315 f.; 199, 243. — ... zur Verhandlung über einen Zwischenstreit 315 f., 551 f.; 717; 569 f.; 226; 349, 351. — ... bei fakultativer mündlicher Verhandlung 214; 224, 320; im Beschwerde-, Arrest-, Aufgebotsverfahren 808 f.; 1143; 1175. — ... bei Klageänderung 403; Klagerücknahme 427, 429. — ... des Rechtsnachfolgers zur Aufnahme des Verfahrens 346, 349 f., 365; 717; zur Uebernahme des Prozesses 411, 412. — ... nach Wiederaufhebung der Aussetzung des Verfahrens 251; nach Trennung der Verhandlung 238; nach ruhendem Verfahren 365, 367. — ... nach Ablauf der richterlichen Frist zur Beseitigung von Mängeln 107. — ... nach Verweisung an ein anderes Gericht 441, 720; an die zuständige Kammer 1317 f.; nach Zurückverweisung in die Vorinstanz 762. — ... im Beweisaufnahmeverfahren zur Abänderung des Beweisbeschlusses 565 f.; bei Zeugnißweigerung 599; ... von Zeugen, Sachverständigen 583—586; 261, 312, 571, 711; 269; 321, 587; 304. — ... zur Thatbestandsberichtigung 516 f.; 717; zur Urtheilsergänzung 518, 520; 717. — ... zur Aufhebung des bedingten Endurtheils 694; zur Läuterung 685, 690, 705; 687. — ... im amtsgerichtlichen Verfahren 717; 714. — ... zum Sühneversuch 724; in Ehesachen 860 f. — ... im vorbereitenden Verfahren 556, 557. — ... im Versäumnißverfahren 537 ff., 542 f.; 411; Nachweis der ... 529, 539 f.; 735. — im Beweissicherungsverfahren 711, 712. — ... zur Erlangung des Rechtskraftattestes 929 f — ... nach Vorbehaltsurtheil in der Berufungsinstanz 764. — ... im Urkundenprozeß nach Umleitung 840; zum Nachverfahren 848. — ... in Ehesachen 867 f.; 859; Entmündigungssachen 892. — ... im Mahnverfahren 914 f.; 277, 320. — ... im Zwangsvollstreckungsverfahren seitens des Drittschuldners bei mehrfacher Forderungspfändung 1087 f.; im Vertheilungsverfahren 1000 f. — ... im Arrestverfahren 1146 ff.; 277; zur Verhandlung über Rechtmäßigkeit der einstweiligen Verfügung 1167 f. — ... im Aufgebotsverfahren 1175. — ... bei Vornahme richterlicher Handlungen im schiedsrichterlichen Verfahren 1206. — ... vor das oberste Landesgericht 1224; 280; vor den Kompetenzgerichtshof 1270 f.
Ladungsfrist 320 f.; 313 f.; 321 f., 573; 327, 364; 266, 539 ff., 546, 914 f., 1088, 1143, 1147; Abkürzung, Verlängerung, Bestimmung durch den Vorsitzenden 330 f.,

854; 346, 350; 542. — Keine ... 214; 566, 711; 321, 587.
Läuterungsurtheil 683 ff., 756 ff.; 934 f.; 690; Rechtsmittel dagegen 687, 728; 688, 753; Wiederaufnahme des Verf. 819; 823, 828; Einwendungen in der Vollstreckungsinstanz 988. — ... im schiedsrichterl. Verfahren 1206.
Lagergeld, Streitwerth 34.
Lagerschein, Pfändung 1061; 1076. — Aufgebot 1183.
Landarmendirektion, Behördenqualität 627.
Landesdirektor vertritt den Provinzialverband 51.
Landesfiskus s. Fiskus, Staatskasse.
Landesgericht s. Oberstes ....; Gerichte.
Landesgesetze, Verhältniß zu den Reichsgesetzen 11 ff., 1248; 1226 f.; 288 f., 362. — ... für Elsaß-Lothringen 779, 1249. — Prozeßrechtliche Vorschriften der ... 1232 bis 1238; 1227; über Exemtion der Landesherrn 1219 ff., 1371 f.; Kompetenzkonflikt 1270 ff.; 345, 362, 367; Verfolgung von Beamten 1373 ff.; Zuständigkeit 38, 61; 1293 ff.; Ermächtigung zur Prozeßführung 103; Urkunden 634, 659, 151 (Beglaubigung); 636 ff. (Beweiskraft); 652 (Mittheilung seitens der Behörden); 1015 (vollstreckbare Urkunden); 254 (Gerichtsschreiberprotokolle); 206 (Armuthszeugniß); Vollstreckungstitel 1019 f.; 955; Zwangsvollstreckung, Arrest 923, 1134; 1094 ff., 1157 f., 1164 f., 192 (in Immobilien); 1059 f., 1156 (Eintragung der Forderungspfändung in das Grundbuch); 1114 f., 1117 (Herstellung des ehelichen Lebens); Aufgebot 1225; 1183 f.; 1174, 1176; Hinterlegungswesen 192 ff.; 139, 140 f.; 1086; besondere Gerichte 1266 ff., 148; Uebertragung der Gerichtsbarkeit letzterer, der freiwilligen Gerichtsbarkeit, Justizverwaltung auf die ordentlichen Gerichte 1369 f.; 1218 f.; 1258; Grenzen zwischen Justiz und Verwaltung 1262 ff.; Fähigkeit zum Richteramt, Richtervertretung 1252 f., 1257, 1291 f.; Uebergangsbestimmungen 1288 f., 1240—1244. — Aufhebung prozeßrechtlicher Vorschriften der ... 1229 ff.; 456, 1079. — Revision wegen Verletzung von ... 775 ff. — s. Partikulargesetze.
Landesherr, landesherrliche Familie, Familie Hohenzollern 1220, 1371. — Anwendbarkeit der CP. und des GV. 1219 ff., 1371. — Rechtsweg für Verfolgung vermögensrechtlicher Ansprüche gegen ... 1219 ff. — Besondere Gerichte, Gerichtsstand 1220 f.; 38, 1266. — Prozeßfähigkeit, Vertretung 96, 97 f., 1221; 323. — Zustellung an ... 262, 271. — Befreiung vom persönlichen Erscheinen vor Gericht 322 f. — Zeugenvernehmung 581 f.; 323; 563. — Eidesleistung 705 f., 707; 700, 1221. — Arrest 1134. — Austräge, Ehescheidung 1220, 1371.
Genehmigung des Landesherrn zur Vernehmung von Ministern, Bundesrathsmitgliedern als Zeugen 582, 590 f. — Streitigkeiten mit den Ständen über die Verfassung, Rechtsweg 1262. — Landesherrliche Verordnung betr. den Kompetenzgerichtshof 1376 f. — Landesherrliche Kommissionen 1269. — Exemtion auswärtiger Souveräne von inländischer Gerichtsbarkeit 1220, 1272 f.
Landesjustizverwaltung, Begriff 1249. — Befugnisse der ... 1247; 1253; 1254 (Vorbereitung zum Richteramt); 1255 f. 1274, 1275, 1291 f. (gegenüber Richtern); 1333 (Staatsanwälten); 1334 f. (Gerichtsschreibern); 1336 f., 288 f., 296 (Gerichtsvollzieher); 147, 170 (Stellvertretung von Anwälten); 1303 f., 1290 (Bildung der Kammern für Handelssachen); 483 (Aktenaufbewahrung); 1172 (Bestimmung eines Aufgebotsgerichts für den Landgerichtsbezirk); 43 (Bestimmung des Gerichtsstandes für exterritoriale Deutsche, Beamte im Auslande); 1377—1378 (Uebergangsbestimmungen) — s. Justizverwaltung.
Landesregierung, Begriff 1249. — Bestimmung der Hülfsbeamten der Staatsanwaltschaft durch die ... 1334. — s. Regierung.
Landesversicherungsamt, Behördenqualität 628.
Landgericht 1258 f., 1286—1299; 13, 1248. — Verfahren vor dem ... 368 bis 713; 146 f. — Zuständigkeit des ... 1292 ff.; 388; 915 f., 919, 921; 949; 1215; 1156, 1086; bei Klagenhäufung 394, 1276; 29; für die Anfechtungsklage gegen das Aufgebotsausschlußurtheil 1180 f.; für Klagen im Vertheilungsverfahren 1104 f.; zur Bestimmung des zuständigen Amtsgerichts 77; zur Entscheidung über Ablehnung des Amtsrichters 92. — Ausschließliche Zuständigkeit des ... 1292 ff.; 176 f., 774 f.; 905, 967; 973, 1257; in Ehesachen 855 ff.; Entmündigungssachen 891, 899; 902, 903; Reichsstempelsachen, Anfechtungsklagen gegen Generalversammlungsbeschlüsse, Auflösung von Gesellschaften mit beschränkter Haftung 1293. — Zuständigkeit des ... als Beschwerde-, Berufungsgericht 1296; 726, 799; in Gewerbegerichtssachen 1296; 146, 148; 187; Beschwerde-, Berufungsinstanz gegen Entscheidungen des ... 1323; 726, 799. — Zuständigkeit des ... in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit 1293, 1323; 1306; in Strafsachen 1296 ff. — s. Anwaltsprozeß, Verweisung, Kammern.
Landgerichtsbezirk, Kammern für Handelssachen innerhalb des ... 1303 f. — Zuständigkeit der Gerichtsvollzieher für den ... 264, 296.
Landgerichtsdirektor 1287. — als Vorsitzender der Kammer 1287 f., 1291. — als Beisitzer 1288, 1290. — als Mitglied des Präsidiums 1289. — als Vertreter

des Präsidenten 1289 f. — Vertreter des ... 1289 f.
Landgerichtspräsident 1287; als Vorsitzender des Plenums 1287 f.; des Präsidiums 1289; einer Kammer 1287 f. — Ernennung der Vorsitzenden der Kammern für Handelssachen durch den ... 1290, 1318 f. — Befugnisse des ... 1287 f., 1290; in Strafsachen 1289, 1299, 1300; Dienstaufsichtsbefugnisse 1275, 1304; 1336. — Bescheinigung der gesetzmäßigen Errichtung von Urkunden durch den ... 473; Gewährung der Akteneinsicht an Dritte 484. — Vertretung des ... 1289 f.
Landgerichtsrath, -richter 1287. — ... als Vorsitzender der Kammer für Handelssachen 1318; als Mitglied des Schwurgerichts 1299, 1202. — Einberufung zur Vertretung an das Oberlandesgericht 1322.
Landschaftliche Kreditdirektionen s. Kreditdirektion.
Landsturm, Zustellung nach Mobilmachung 304.
Landwirth, Pfändung beim ... 1037, 1040 f. — Realexekution auf landwirthschaftliche Arbeiten 1112.
Landwirthschaftskammern, Gerichtsstand 48.
Lasten, s. Belastung.
Latitirende, Zustellung an .. 283.
Laudatio auctoris s. Auktor.
Lebensalter s. Alter.
Lebensvermuthung 668, 1236.
Lebensversicherung, Feststellung der Todesursache in ...sachen 575. — Pfändbarkeit der ...gelder 1082.
Legalisation ausländischer öffentlicher Urkunden 656 f.; 151. — ... inländischer öffentlicher Urkunden 656; für ausländische Behörden 473. — s. Beglaubigung.
Legalservitut s. Grunddienstbarkeit.
Legalvollmacht des Gerichtsvollziehers zur Zustellung 265; Zwangsvollstreckung 975 f.; 1042 f.
Legatar s. Vermächtnißnehmer.
Legitimation des gesetzlichen Vertreters 105 ff.; 355; des Prozeßbevollmächtigten 149 ff. — ... des Gerichtsvollziehers zur Zustellung 265; Zwangsvollstreckung 975 f. — ... des Staatsanwalts 87. — Zwangsvollstreckung auf Ausstellung von ...urkunden 1122; Beschlagnahme solcher infolge Personalarrest 1158. — s. Sachlegitimation.
Lehnrecht, Revisibilität 776 f., 782.
Lehnsbesitzer, Gerichtsstand für Klagen gegen den ... eines Guts 58.
Lehnssachen, Zuständigkeit des Oberlandesgerichts 1323; Gerichtsferien 1365. — Werthsberechnung 33; Gerichtsstand 56, 59, 64. — Vorber. Verfahren bei Auseinandersetzung in ... 554. — Aufnahme des Rechtsstreits durch den Lehnsfolger 348. — Verlust des Lehns bei Ableugnung der Belehnung 230. — Aufgebot unbekannter Interessenten 1174.
Lehrer, Sachverständigenzwang gegen ... 620. — Zwangsvollstreckung gegen ... 1037, 1041; 1078, 1083 f.; Kunst... 1039; Haft gegen ... 1131. — Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde über Pension der ... 248. — Rechtsweg für öffentlichrechtliche Leistungen an ... 1264. — Oeffentliche ... des Rechts an deutscher Universität, Fähigkeit zum Richteramt 1258; 1325; Anrechnung der Lehrthätigkeit auf die Dienstzeit des Reichsgerichtsmitglieds 1326. — Gerichtsbarkeit über ... bei Exterritorialen 1273.
Lehrling, Gerichtsstand 53; Bestellung eines besonderen Vertreters für prozeßunfähige ... 107. — Ersatzzustellung an ... 286. — Zwangsvollstreckung gegen ... 1040.
Lehrverhältniß, Streit aus dem ..., Zuständigkeit 1276 ff.; Vollstreckbarkeit des Urtheils 936 f.
Leibesvisitation bei Zwangsvollstreckung 978.
Leibrenten, Zwangsvollstreckung in ... 1062; 1082.
Leichen, Ausgrabung von ... zum Beweise in Lebensversicherungssachen 575.
Leihvertrag, Interventionsklage des Leihers 995.
Leistungen, Klage auf zukünftige ... 391 f.; auf rückständige ... 29, 35, 771; 62; auf unerlaubte, verbotene 502; auf wiederkehrende ... 34 f., 29; 390; 1061 f. — Zwangsvollstreckung auf ... von Sachen 1106, 1108; 1111, 1114; 1120 f.; in den Anspruch auf ... von Sachen 1075 bis 1078, 1086—1089. — s. Gegenleistung.
Leistungsklage des Hauptintervenienten 120 f.; des Forderungspfandgläubigers 1064; bei Singularsuccession während des Prozesses 406 f. — Verhältniß zur Feststellungsklage 381 f., 385 f., 390, 391 ff.; 400 f., 839; 378; Uebergang von einer zur anderen 419, 750; 498; 378; Verbindung beider 391; 29, 394.
Leitung der mündl. Verhandlung 226 ff., 231 ff.; 233 f.; der Berathung 1362 f.
Leserlichkeit der Urkundenunterschrift 634.
Lettres au porteur s. Inhaberpapiere.
Letztwillige Verfügung s. Testament.
Lex Anastasiana 405.
Liberirung s. Befreiung.
Lieferung s. Leistungen.
Liegegelder Werthsberechnung 771.
Lippe s. Partikulargesetze.
Liquidation s. Auflösung.
Liquidationsverfahren in Rechnungslegungssachen nach früherem Recht 1239. — Kostenfestsetzung als schriftliches ... 185. — s. Erbschaftliches Liquidationsverfahren.
Liquidator einer Handelsgesellschaft, Vertretungsbefugniß 96, 97, 110; 355, 578; Zustellung an ... 272; Eidesleistung 699. — Einstweilige Verfügung auf Abberufung von ... 1160. — Zuständigkeit der

Kammer für Handelssachen für Prozesse zwischen ... und der Gesellschaft oder ihren Mitgliedern 1305, 1309. Ernennung von ... 1218.
Liquidität der Gegenforderung 238 f.
Literalkontrakt, Klagen aus dem ... (Wechsel) 66 (Gerichtsstand); 851 (Wechselprozeß).
Literatur zur Civilprozeßordnung 17 ff. — ... zum Gerichtsverfassungsgesetz 1249.
Litigiosität einer Sache, Veräußerung 403—415, 959 ff.; 348.
Litisdenunziat, -denunziation s. Streitverkündung.
Litiskontestation 402, 415, 428; 230, 533.
Lizenzvertrag, Begründung des Gerichtsstands des Vermögens 58.
Löschung des Anwalts in der Liste 357; 171; 277, 279, 281. — s. Hypothek, Grundbuch.
Löwenstein, Revisibilität des Rechts des Fürstenthums ... 776.
Lohn, Werthsberechnung 33. — Pfändbarkeit 1078, 1080 f. — s. Gesinde.
Lokalbesichtigung, Kostenerstattung 167.
Lokalrecht, Revisibilität 768. — s. Partikularrecht.
Lokaltermin 322 f.; 319, 573, 1350; 581.
Lotteriegewinn, -loose, Zwangsvollstreckung in ... 1047.
Lübeck s. Partikulargesetze.
Lübisches Recht, Revisibilität 782.
Luxemburg, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196 f.; Armenrecht 202; 196, 206; Zwangsvollstreckung 954; 1038. — Zwangsvollstreckung in ... 1012.

M.

Märkisches Recht s. Brandenburg.
Magistrat, Zustellung an den ... 271.
Mahnregister 904, 922; 912 f., 917; 918, 967; 909; 920.
Mahnverfahren 831, 903—922; 1258. — Zulässigkeit 904 ff. — Zuständigkeit 907 f.; 78, 83 f. — Anwaltszwang 148. — Mündliche Verhandlung 215. — Vollmacht 922. — Zustellungen im ... 528; 264 f., 266, 911; 277, 913. — Fristen im ... 327; Ladungsfrist 320 f., 914 f. — Hauptintervention 120; Nebenintervention 125, 912; Streitverkündung 912. — Rechtshängigkeit 911 f., 913 f.; 916; 398 f., 415; 910; Einwand der Rechtshängigkeit gegen das ordentliche Verfahren 400; Erlöschen der Rechtshängigkeit 904; 915, 921 f. — Verbindung mehrerer Ansprüche 906; 117, 894; 909; 912, 913. — Unterbrechung, Aussetzung, Aufnahme des Verfahrens 910, 918; Ruhen des Verf. 367. — Vergleich im ... 1014. — Kostenkaution 196, 909. — Armenrecht 201; 211, 908. — Kosten 910, 917 ff., 916; 168, 187, 1009; 909; 905, 912, 921. — Gerichtsferien 1367; 327, 910. — Wiederaufnahme des Verf. 824 f., 919. — ... in Wechselsachen 906; 853, 854. — Anstellung der Hauptklage bei Arrest durch Einleitung des ... 1149. — Widerklage nach vorgängigem ... 915; Vollstreckbarkeit des Urtheils nach ... 914, 934; Versäumnißurtheil nach ... 915, 920; Urkundenprozeß nach ... 834 f.; 914, 916. — s. Zahlungs-, Vollstreckungsbefehl.
Makler, Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 1309; Gerichtsstand für Provisionsklagen 68. — Mitwirkung bei zwangsweiser Verwerthung von Werthpapieren 1047, 1072. — s. Vermittler, Handelsmakler.
Mandata cum clausula 903.
Mandatsform, Vollstreckungsurtheil für ausländische Entscheidungen in ... 951 f.
Mandatsprozeß 831; 887.
Mangel der Prozeßfähigkeit, gesetzlichen Vertretung, Vollmacht 105—108, 159 bis 162; 431 ff.; 784 ff.; 817 f., 826 ff.; 1209, 1211; 150 f., 278, 319 f. — ... in Schriftsätzen 372 f., 419, 522 f. (Klage); 545, 739 (Einspruchs-, Rechtsmittelschrift); 222, 380, 740 (mangelhafte Unterschrift). — ... der Zustellung, Ladung 267 f., 315, 539; 786, 817; 263 f., 294, XIX; 106 f.; 277, 280, 475; 268, 513, 528, 736, 812, 872, (vgl. 1237); 265; 299; 283, 285, 289, 475; 372 f., 477 f., 1145, 1153; 539 (Zustellungen); 317, 318, 372 f., 380, 739; 476; 118, 475; 546 (Ladungen); 584 (Zeugenladungen); ... der Zustellungsurkunde 291 f., 293 f.; der Abschrift derselben, zuzustellender Schriftstücke 269; 475, 739, 838; 291 f., 637. — ... der Beweisaufnahme 455, 608, 622; 475 f., 602 f., 606. — Aeußerer ... von Urkunden 638; 659 f. — ... des Protokolls 254 f., 259, 260. — ... im Urtheil 514 ff., 518 ff.; im Thatbestand 507 f., 516 ff., 767, 787; im Zwischenurtheil 496; 493, 514; s. Entscheidung. — ... des Verfahrens 474 ff., 750, 790 f.; 784 ff.; 761 f., 794, 802 f., 788 f.; 505, 767, 598, 496, 728, 106 f.; des schiedsrichterlichen Verfahrens 1210 f.
Verzichtbarer ... des Verfahrens 474 ff.; 334, 370. — bei Zustellung 267 f., 294; 277, 475; 263 f., 1338. — von Klagen 106 f., 268, 372, 475; Arrestbeschlüssen 1153; Nebenintervention 131; im Urkundenprozeß 838. — bei Ladungen 267 f., 315; 476; 317, 318, 372 f., 380, 739; 118, 475. — bei Fristenwahrung 328, 475; 321, 1088; 1101; 517. — in der Klageschrift 372 f., 375. — Vornahme von Prozeß-, gerichtlichen Handlungen während unterbrochenen, ausgesetzten Verfahrens 364, 476. — Erledigung von Nichtferiensachen in den Ferien 1366. — Verlesung, Genehmigung des Protokolls 258, 476. — ... im vorbereitenden Verfahren 554, 556. — im Beweisverfahren 475 f., 602 f., 606, 608, 622, 753; 563. — im Beweissicherungsverfahren 712.

Unverzichtbare ... 477 f. — bei Zustellung 268, 513, 528. — Wahrung von Nothfristen 268, 277 f., 328, 334; 528, 872; 546, 739. — bei Wiedereinsetzung 336. — bei Klagenverbindung 395; 864. — Verlesung der Anträge 480. — Zeugenvernehmung 578. — bei Beobachtung der Vorschriften über die gewählte Prozeßart 838.
Manifestationseid s. Offenbarungseid.
Manualakten s. Handakten.
Manuskript, Pfändbarkeit 1041.
Marine, aktive s. Militärpersonen.
Marinefiskus, Gerichtsstand, Vertretung 50. — s. Fiskus.
Marinestationschef, Mitwirkung bei Zwangsvollstreckung in militärischen Dienstgebäuden 1011.
Marke, Beweismittel 626.
Markenschutz 1309. — ...register 1230. — s. Waarenbezeichnungen.
Marketender, Gerichtsstand 43.
Markscheider als Urkundsperson 628.
Markt s. Meß- und Marktsachen.
Marktpreis s. Börsenpreis.
Maschinen, Pfändbarkeit 1040.
Maschinen-Ingenieur-Corps, Mitglieder des ... 971. — s. Militärpersonen.
Maschinisten der Marine 971. — s. Militärpersonen.
Masseschulden, Einfluß der Konkurseröffnung auf Prozesse über ... 352 f.; auf die Zwangsvollstreckung 961.
Materialien zu den Reichsjustizgesetzen 14 ff.
Mecklenburg, Klage gegen Behörden in ... 49. — Vertretung des Landesfiskus 52. — Hinterlegungswesen 193. — s. Partikulargesetze.
Medaillen, Versteigerung gepfändeter ... 1042.
Medizinalbeamte, Ladung von ... in Entmündigungs- und Strafsachen 584. — Sachverständigengebühren für ... 625.
Medizinalwesen, Gutachten der wissenschaftlichen Deputation für das ... 616.
Mehrerlös bei anderweiter Versteigerung der zugeschlagenen Sache 1044 ff.
Mehrkosten bei Zustellungen 298, 299; 275; 169; Kostenfestsetzung 190 f., 1009; Anwaltsvertretung 165, 170 f.; 211; Theilklagen 169; Wahl der Prozeßart 841, 905.
Meineid s. Eidespflicht.
Meinungsverschiedenheit bei Abstimmung, Erledigung derselben 1362 f.; 512.
Meistgebot, Rechte und Pflichten aus dem ... bei zwangsweiser Versteigerung 1044 ff.
Mennoniten, Eidesleistung 708.
Meß- und Marktort, Gerichtsstand 68 f.; 55.
Meß- und Marktsachen, Begriff 68. — Zuständigkeit 68 f.; 320 f.; 397. — Einlassungsfrist 397, 716, 741, 1310. — Ladungsfrist 320 f.; 915. — Feriensachen 1365 f. — Mahnverfahren in ... 320 f., 915.
Mexiko, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 197; Zwangsvollstreckung 955.
Miethe, Streit über ...recht, -besitz (früheres Verfahren 832); Streitwerth 33 f.; sachliche Zuständigkeit 1275 ff.; 33, 394; Vollstreckbarkeit des Urtheils 936 f.; 941; Zwangsvollstreckung 1109; Feriensache 1365 f.; Feststellungsklage 384; einstweilige Verfügung 1166; Veräußerung der ...sache während des Prozesses 406, 410; Streitgenossenschaft 111. — Zwangsvollstreckung in das ...recht 1090. — Belastung der Streitsache mit ...recht 405. — ...zins, Werthberechnung 33; sachliche Zuständigkeit für Klagen auf ...zins 1277; 394; Recht des Vermiethers auf vorzugsweise Befriedigung wegen des ...zinses 1027 ff.; 1098; Rechte des Hypothekengläubigers bei Pfändung des ...zinses 996; Zwangsvollstreckung in den ...zins 1096. — Interventionsklage des Vermiethers 995. — Ersatzzustellung an denselben 282, 284. — s. Aftermiether, Zurückbehaltungsrecht.
Milchkuh, Pfändbarkeit 1037, 1039.
Militärarzt 971; als Sachverständiger 620; 621. — s. Militärpersonen.
Militärbeamte 971, 1085. — s. Militärpersonen.
Militärbehörde 971 f., 1011, 1132. — Mitwirkung bei Zustellung 272 f., 304; 282, 287; Zwangsvollstreckung 1010 f., 1033, 1132; 1057; Zeugenladung, Vorführung, Zwangshaft 585; 587, 589; 601. — Benachrichtigung der ... von Zwangsvollstreckung gegen Militärpersonen 970 ff.; 1003; von Klagen gegen Offiziere 381; Ladung derselben zum Offenbarungseid 1126. — Gerichtsstand, Vertretung der von ... verwalteten selbständigen Institute 51. — Rechtsweg gegen die ... 1262.
Militärdienst als Aussetzungsgrund 361.
Militärfiskus, Gerichtsstand, Vertretung 50 f.; bei Gehalts-, Pensionspfändungen 1057. — s. Fiskus.
Militärgericht 1372; 1269 f.; 42, 1265 f.; 1271. — Mitwirkung bei Bestrafung von Militärpersonen als Zeugen 587, 589; 600 ff.; Sachverständige 621.
Militärische Hülfe bei Zwangsvollstreckung 977 f.
Militärpersonen, Begriff, Klassen 970 f.; 42, 272; 585, 1010; Personen des Soldatenstandes 970 f.; 585, 1010 f.; des Beurlaubtenstandes 971; 42, 272, 585; aktives Heer, Marine 971. — Gerichtsstand 41 f., 53 f.; 44; im Ausland, nach Mobilmachung 42 f.; 54. — Prozeßfähigkeit 100; Bestellung eines besonderen Vertreters für prozeßunfähige ... 107. — Zustellungen, Ladungen ... 272 f.; 981; im Auslande, nach Mobilmachung 304; Zeugenladungen 585. — Bestrafung, Zwangsmaßregeln gegen ... als Zeugen 587, 589; 600 ff.; Sachverständige 621. — Zwangsvollstreckung gegen ... 970 ff.,

1003; 1010 f.; Mobiliarpfändung 1033; 1037, 1041; Forderungspfändung 1057; 1078, 1082 ff.; Haft 1129, 1132. — Sitzungspolizei gegen ... 1355. — Entmündigung 884. — Klagen gegen Offiziere 381; Ladung zum Offenbarungseid 1126. — Aussetzung des Verfahrens gegen ... in Kriegszeiten 361. — Pension der ..., Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 247; Rechtsweg 1261; Gerichtsstand, Vertretung 50; sachliche Zuständigkeit 1294. — Besondere Gerichtsbarkeit über ... 1372; 1269 f.; 42, 1265 f.

Militärverwaltung, Gebührenfreiheit 163. — Civilbeamte der ... 971; 585; Benachrichtigung der Intendantur von Klagen gegen Magazin-, Kassenbeamte der ... 381.

Minderjährige, Gerichtsstand 45 f.; 40; 42, 53. — Prozeßfähigkeit, Vertretung 95, 97, 99 f., 101 f.; Bestellung eines besonderen Vertreters 107 f. — Zeugnißfähigkeit des Vaters, Vormunds in Prozessen ... 577. — Eideszu-, -zurückschiebung an ... 699 f.; Editionseid 646 f.; Offenbarungseid 1030. — Wiedereinsetzung 335. — Entmündigung 880, 882 f.; 890. — ... als Schiedsrichter 1200. — Zwangsvollstreckung aus Urtheilen gegen ... Erben nach franz. Recht 1006. — s. Kinder, Vormund.

Minderkaufleute, Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Klagen gegen ... 1307; 1314; für Klagen unter ... bei Handelsbetriebsvereinigung 1305, 1309.

Minderungsklage s. actio quanti minoris.

Minister, Zeugenvernehmung 582, 589 ff. — Mitwirkung des ... der auswärtigen Angelegenheiten bei Zustellungen im Auslande 303; 1057; Beweisaufnahme 568; 584 f.

Ministère public 3.

Ministerium, Zeugenvernehmung der Vorstände im ... 589 ff.

Ministerresidenten s. Gesandte.

Missionen des Reichs, der Bundesstaaten s. Gesandte. — ... beim Reich, den Bundesstaaten s. Exterritoriale.

Mitberechtigte, -verpflichtete der Parteien ausgeschlossen vom Richteramt 87 f.; vom Gerichtsvollzieheramt 1337 f. — ... als Streitgenossen 110, 113 ff. — ... als Zeugen 605.

Mitbesitz, Streitwerth 30. — Zwangsvollstreckung in den ... 1032.

Miteigenthümer als Streitgenossen 110, 114 ff. — Zwangsvollstreckung gegen ..., Interventionsklage des ... 968; 995, 1032, 1076. — Auseinandersetzung mit ..., vorbereitendes Verfahren 554. — Feststellungsklage auf Nichtbestehen des Miteigenthumsrechts 387. — Gerichtsstand für Klagen gegen ... eines Guts 56; für Theilungsklagen der ... eines Grundstücks 60. — Immobiliarzwangsversteigerung unter ... 1218; 1094.

Miterben als Streitgenossen 114. — ... als Drittschuldner bei Erbrechtspfändung 1091. — Berechtigung zum Urkundenaufgebot 1185. — Streitwerth bei Prozessen der ... 25. — Auseinandersetzung mit ... 1218; vorbereitendes Verfahren bei Streit 554. — s. Erbe.

Mitglieder von Gemeinden, Korporationen, Gesellschaften, Genossenschaften, Personenvereinen Gerichtsstand 56; als Richter in Sachen ihrer Gemeinde u. s. w. 88, 90; als Streitgenossen 110; als Zeugen 605; Prozesse über Ausschluß von ..., Revisibilität 770; Rechtsweg 1261. — — ... des Gerichts s. Beisitzer. — ... des Prozeßgerichts als beauftragte Richter 148; 555, 561 f. Richter; als Berichterstatter bei Zeugnißverweigerung 598—600. — ... der Senate der Hansestädte, Zeugenvernehmung 582, 589 ff. — s. Abgeordnete, Bundesrathsmitglieder.

Mitrheder s. Rheder.

Mittheilung 262; 277. — .. der Klage 415; im Entmündigungsverfahren 891. — ... von Urkunden von Anwalt zu Anwalt 225 f. — ... von Urkunden, Akten seitens der Behörden 1348, 1341; 651 ff., 660 f.; 1204; 483. — ... von Anträgen, Erklärungen, Beweismitteln 430; 537, 540, 765 f.; 942; im amtsgerichtlichen Verfahren 717 f.; im Arrestwiderspruchsverfahren 1146 ff. — ... an Interessenten im Entmündigungsverfahren 887 f.; im Aufgebotsverfahren 1176, 1172; 1182. — ... im Zwangsvollstreckungsverfahren 980 f.; an den Schuldner 1034, 1035, 1061; 1044; 1049, 1051; an den Gläubiger 1000, 1001. — ... der ergangenen Plenarentscheidung des Reichsgerichts an die Prozeßbevollmächtigten 1328. — ... der Entscheidungsgründe bei Publikation des Urtheils 505. — ... der Terminsbestimmung ersetzt nicht Ladung 546, 739. — Ersatzzustellung durch Niederlegung und ... an die Nachbarn 285 f. — s. Anzeige, Benachrichtigung, Bekanntmachung, abschriftliche Mittheilung.

Mitverpflichtete s. Mitberechtigte.

Mobiliarexekution 1021—1092. — Fruchtlose ... als Voraussetzung des Offenbarungseidsverfahrens 1031. — ... der landschaftlichen Kreditinstitute 1020.

Mobilmachung 304; 361. — s. Truppentheile.

Modelle, Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Klagen betr. den Schutz von ... 1305, 1309.

Möbel, Pfändbarkeit 1039.

Möbelleihvertrag, Interventionsklage 995.

Monatsfristen, Berechnung 325 f.

Mora s. Verzug.

Moratorien, Aufhebung der Vorschriften über ... 1229; 503, 924.

Mortifikationsschein beim Urkundenaufgebot 1187.
Motive zur Civilprozeßordnung 15 ff.
Mühlen, Zwangsvollstreckung in ... 1096; auf Herausgabe von ... 1109.
Mündliche Verhandlung 213—260, 430, 746; 368, 714; vor dem erkennenden Gericht 213 ff., 220; 503 f.; im Zwischenstreit 215 ff.; über das Ergebniß der Beweisaufnahme 452 ff. — Vorbereitung durch Schriftsätze 218 f., 220—226; 430; 717 f.; in der ... vorzunehmende Prozeßhandlungen 407 f., 411; 432 f., 437; 439, 498; 498 ff., 500 ff., 173 f.; 462, 464 f.; 424, 426 f., 733; 640, 644; 688, 689, 752; 841. — Eröffnung, Einleitung der ... 226, 228. — Schluß 226 ff.; 504; 332. — Protokoll 254—260. — Förmlichkeiten der ... 259 f.; 254, 255 f. — Einheit der ... 535; 217, 426, 537; 332. — Fakultative ... 214 f.; 224, 320; 188, 465, 474, 527, 806, 1350; im Beschwerdeverfahren 808 f.; im Arrestverfahren 1143; Versäumnißverfahren bei angeordneter ... 214; 529, 552; 1143. — s. Wiedereröffnung, Fortsetzung, Anordnung, Vorsitzender, Termin. — Entscheidungen ohne vorgängige ... 215; 1149, 1223, 1328, 1343 f.; 107, 147, 1069. — Entscheidungen, welche ohne ... erlassen werden können 214, 486 f.; 79; 92, 617, 619; 184; 187 f.; 212, 208; 274 f.; 306; 329; 362, 122; 514 f.; 544 f.; 710 f.; 808, 133; 931, 990, 992; 964 f.; 981 f., 1053, 1126 f., 1156, 1158 f., 1119; 1140, 1163 f., 1167 f.; 1175; 194, 213; 562, 586; 587, 589, 601; 1172; Beschwerde dagegen 799 f., 1012. — Entscheidungen, welche ... erfordern 213, 220; 132; 198; 225 f.; 597, 599, 587; 605, 608; 686. — s. Gehör.
Mündlichkeit 3 f., 9, 217 ff.; 798; 553; 313, 503; 261, 369; 830. — Unzulässigkeit des Parteiverzichts auf ... 370, 477. — Verletzung der ... als Revisionsgrund 786; 219.
Münzen, Pfändung 1042; Zwangsvollstreckung auf Herausgabe bestimmter ... 1021; in einem solchen Herausgabeanspruch 1075, 1077.
Musiker, Pfändung bei ... 1039.
Musterschutz, Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Klagen betr. ... 1305, 1309; des Amtsgerichts zur Führung des ...registers 1306. — Vertretung von Ausländern in ...sachen 98. — Beweislast bei streitiger Neuheit 449. — Mittheilung gerichtlicher Entscheidungen an das Patentamt 513.
Muthung, Gerichtsstand für Klagen aus ... 59.
Mutter, Gerichtsstand des unehelichen Kindes am Wohnsitz der ... 45 f.

N.

Nachbar, Mittheilung an den ... bei Ersatzzustellung durch Niederlegung 285 f. — Streitgenossenschaft bei Prozessen zwischen ... 111.
Nacheid bei Zeugen 602 f., 604 f.; Sachverständigen 622.
Nacheile bei Verfolgung Flüchtiger 1347.
Nachfolger im Rechtsstreit 157 f. — s. Rechtsnachfolger.
Nachholung versäumter Prozeßhandlungen 333, 334 f.; bei Wiedereinsetzung 341 f., 343 f. — ... der Prozeßlegitimation 107, 162; Sachlegitimation 415, 419; Ablehnung von Richtern, Sachverständigen 91 f., 619 f.; prozeßhindernder Einreden 431, 433, 436; 719; 747; 84 f., 426; Leistung von Prozeßkautionen 199, 585 f.; des Sühneverfahrens in Ehesachen 860; der Schuldfrage bei Ehescheidungen XXIX; des Widerspruchs im Mahnverfahren 912; 335; von Anmeldungen zum Vertheilungsverfahren 1099; zum Aufgebotsverfahren 1177; 335; im Urkundenprozeß 835, 838; 837. — ... von Erklärungen, Angriffs-, Vertheidigungs-, Beweismitteln bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung vor Urtheilsfällung 368, 442 ff., 452; 580 f., 653; 809; 849; im vorbereitenden Verfahren 559 f.; in der Berufungsinstanz s. Berufung. — ... präkludirten Vorbringens mit Bewilligung des Gegners 560; 562 f., 571. — ... der Beweisaufnahme 570 f.; der Eidesleistung bei Versäumung vor beauftragtem, ersuchten Richter 687, 691.
Nachindossament begründet Rechtsnachfolge 667.
Nachlässigkeit 336; grobe ... 445, 580 f., 653. — s. Verschulden.
Nachlaß, Klagen auf Theilung des ..., Gerichtsstand 63 ff.; 39, 61; Zwischenurtheil 489; Zwangsvollstreckung in den Anspruch auf Theilung des ... 1091. — Zwangsvollstreckung in den ... 1003 bis 1008; nach Kräften des ... 1005—1008. — Aufgebot des erbl osen ... 1170 ff., 1177, 1178. — Offenbarungseid in ...sachen 1123. — s. Erbschaft, Inventar.
...gericht, Bestellung des Nachlaßpflegers bei Zwangsvollstreckung in den Nachlaß 1004 f. — Atteste des ..., Beweiskraft 637. — Gerichtsferien 1365.
...gläubiger, Gerichtsstand für Klagen der ... 64 f. — Aufgebot der ... 1170, 1173, 1177.
...konkurs, Unterbrechung, Aufnahme des Verfahrens 356; 352, 353.
... masse, Parteifähigkeit 98, 356, 375, XXVII.
...pfleger als gesetzlicher Vertreter 96, 97. — Bestellung bei unterbrochenem Verfahren 356; 349, 351; bei Zwangsvollstreckung in den Nachlaß 1004 f. — Offenbarungseid des ... 1030.
...verwaltung, Gerichtsstand für Prozesse aus ... 64. — Armenrecht 206.
Nachschuß, vollstreckbare Vorschuß-, Zusatz- und ...berechnungen im Genossen-

schaftskonkurs 1013; vollstreckbare Ausfertigung der Berechnungen 956; Klage auf Ertheilung der Vollstreckungklausel 963; Widerspruchsklage 987, 990. — Anfechtungsklage gegen die Berechnungen, sachliche Zuständigkeit, Verweisung an das Landgericht 1276 f.; 438, 720, 722; Beschwerde gegen den Verweisungbeschluß 800, 807, 812; Gerichtsstand 56; Frist zur Klageerhebung 328; 327, 336; Einstellung der Zwangsvollstreckung 932.
Nachsichtwechsel, Einklagung im Urkundenprozeß 835.
Nachtrag zur Klage 372 f.; 224, 398, 448, 837 f. — ... zur Einspruchsschrift 545. — s. Vorbringen.
Nachweis s. Beweis.
Nachtzeit, Zustellung zur ... 288 f.; 285; Zwangsvollstreckung zur ... 979; 977, 984. — Vornahme von Handlungen zur ... bei Fristablauf 325.
Nachverfahren nach Urkunden-, Wechselprozeß 848 ff.; 27 (Zuständigkeit); 197 (Kostenkaution); 839, 850 (Widerklage); 851 (Vorbehalt von Vertheidigungsmitteln); 820, 823 (Verhältniß zur Restitutionsklage). — ... bei Vorbehalt von Vertheidigungsmitteln in der Berufungsinstanz 764; 763. — Prozeßvollmacht 152. — Wirksamkeit von Eidesleistung, -erlaß, -verweigerung für das ... 688. — Versäumnißverfahren 552. — Einfluß auf die Rechtskraft des Urtheils im Vorverfahren 524.
Nachverhaftung bei Civilhaft 1130 f.
Nachzahlung von Kosten seitens der armen Partei 211—213; 204 f.; 208; seitens des Gegners 209.
Nähmaschinen, Pfändbarkeit 1040.
Nahrungsmittel, Pfändbarkeit 1037.
Namen, Angabe der ... der Parteien, Parteivertreter in vorbereitenden Schriftsätzen 221; im Zahlungsbefehl, Antrag darauf 908, 910; der Parteien, Verhandlungstheilnehmer im Sitzungsprotokoll 254, 859; im Urtheil 506 f.; im Zwangsvollstreckungsprotokoll 980. — Bezeichnung der Parteien nach ihrem ... im Urtheil oder der Vollstreckungsklausel behufs Vollstreckung 967 f. — s. Vor-, Familiennamen.
Namenpapiere, als Gegenstand des Urkundenprozesses 834. — Verwerthung gepfändeter ... 1047—1048. — s. Indossable Papiere.
Namensunterschrift s. Unterschrift.
Naturalien, Zwangsvollstreckung in Bezugsrechte auf ... 1091; 1062.
Naturalobligation, Klage auf Feststellung einer ... 385.
Naturereigniß als Wiedereinsetzungsgrund 336 f. — ... als Vertagungsgrund gegenüber Versäumnißanträgen 542. — Notorietät allgemeiner ... 468.
Nebenamt für Richter 1255; 1253, 1370.
Nebenanträge, Werthsberechnung 25.
Nebenforderungen, Werthsberechnung, Revisibilität 27 ff., XV., 773; 31; 770, 771. — ... bei dinglichen Klagen, Gerichtsstand 59, 61. — Klagevorbereitungskosten als ... 167. — Erweiterung, Beschränkung der Klage in Bezug auf ... 417, 421. — Entscheidung über ..., nicht ultra petitum 502 f.; Kostenentscheidung 172; Aberkennung 1229, 1232; 519 f.; Uebergehung 518 ff. — Anfechtung des Urtheils im Kostenpunkt und betreffs ... 179. — ... im Wechselprozeß 836; Mahnverfahren 910; 908, 909; Vertheilungsverfahren 1099. — Hinterlegung der Klageforderung mit ... durch den beklagten Schuldner bei Prätendentenstreit 139 f.
Nebenintervention 119, 123—134. — Voraussetzungen 123 ff. — Wirkungen 125 ff., 130. — Form des Beitritts 131 f., 136, 139; Interventionsschrift 131; 218, 266. — Zulassung, Zurückweisung 132 ff.; 136 f., 138 f.; 200, 215. — Befugnisse des Nebenintervenienten 125 ff.; 447; zur Richterablehnung 90. — Verhältniß zur Hauptpartei 128 f.; 90, 125, 126 f., 183, 672; zum Gegner 125 ff., 129 f. — Eintritt an Stelle der Hauptpartei 126, 137 ff. — Nebenintervenient als Streitgenosse 129 ff.; 182, 671 f.; 137, 195, 200, 401, 447, 577, 605, 640, 649, 729, 736, 1070; 403, 407 f., 414. — Konkurrenz der ... mit Hauptintervention 123, 138 f. — Eventuelle ... 125. — Ausschließung des Nebenintervenienten vom Richteramt 87. — Prorogation des Gerichtsstandes 83. — Prozeßvollmacht 154. — Anwaltszwang 131, 146. — Persönliches Erscheinen des ... 234. — Zustellungen 271; 284. — Ladungen 131 f., 133 f., 139; 321, 475. — Terminsaufhebung 331. — Aussetzung des Verfahrens 246. — Tod des Nebenintervenienten 347. — Zeugniß des Nebenintervenienten 128, 577, 605; Urkundenedition 127, 640, 649; 235; Eideszuschiebung 671 f.; 127, 130, 675, 676; 819; richterlicher Eid 702. — Bezeichnung des Nebenintervenienten im Urtheil 506. — Armenrecht 201; 208. — Kostenkaution 195 f., 198, 200. — Kosten 132, 133 f., 137, 177; Erstattung 182 ff.; 131, 171, 344. — Einlegung von Einspruch, Rechtsmitteln durch den Nebenintervenienten 125, 126, 127, 729; Zurücknahme 127; Einlegung gegen den Nebenintervenienten 133 f., 736, XXIII; Anschlußberufung gegen ihn 742; ... in der Revisionsinstanz 791. — ... im amtsgerichtlichen Verfahren 717; vor der Kammer für Handelssachen 1308. — ... in Ehesachen 124; 875; im Mahnverfahren 125, 912; in Zwangsvollstreckungs-, Arrestsachen 124 f., 1151. — ... des Litisdenunziaten 136 f.; 138; benannten Auktors 126, 143 ff.; des Rechtsnachfolgers 403, 407 f., 414; 126, 129 f.; des Ehemannes, Vaters 101.

Nebenkläger, Wirkung des vom ... erstrittenen Strafurtheils 1230.
Nebenpartei 119. — Zustellung an ... 271. — Akteneinsicht 483.
Nebenprotokoll 1358.
Nebensachen eines Immobile, Gerichtsstand 61.
Negative, Beweis der ... 449; durch Eideszuschiebung 680; 667.
Negatives Vertragsinteresse, Gerichtsstand für Klagen auf ... 66 f.
Negatorische Klage s. Actio negatoria.
Negotiorum gestio s. Geschäftsführung.
Rennwerth, Ueberweisung zum ... s. Ueberweisung.
Neujahr, Feiertag 289.
Nichtigkeit des Urtheils tritt nicht ipso jure ein 725; 80, 86, 364, 503; des Ausschlußurtheils 1181; XXX; des Vollstreckungsbefehls 907, 919.
Nichtigkeitsbeschwerde 768, 788, 793, 795.
Nichtigkeitsklage 814–818, 823—831; 86, 93, 94; 125; gegen Urtheile, Schiedssprüche nach früherem Verfahren 1240 f.; s. Wiederaufnahme. — ... in Ehesachen s. Ehe.
Nichtwissen, Erklären mit ... 229, 231; 657 f.
Niederlande, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 197; Armenrecht 202; Zwangsvollstreckung 954; 1038. — Beweisaufnahme in der ... 569. — Zeugenladung an Konsuln der ... 304.
Niederlassung, Gerichtsstand der ... 54 ff.; (vgl. 1266) — s. Zweigniederlassung.
Niederlegung, Ersatzzustellung durch ... des zuzustellenden Schriftstücks 285 f. — s. Gerichtsschreiberei.
Niederschlagung von Gerichtskosten 201, 203; 185; in Ehe-, Entmündigungssachen 878, 896.
Nießbrauch s. Nutznießer.
Nominatio auctoris s. Auktor.
Norddeutscher Bund, Gesetze des ... 1227. Revisibilität 779.
Norddeutscher Entwurf 6, 16 f.
Normalaichungskommission, Zeugenvernehmung des Vorstandes 590.
Norwegen, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196; Armenrecht 202; Zwangsvollstreckung 954.
Notar als Beamter 582; 1083; als Urkundsperson 628. — Beglaubigung der Prozeßvollmacht 149; von Unterschriften 636 ff.; 629, 635; 959; Handzeichen 636 ff.; 633 f., 658 f. — Aufnahme vollstreckbarer Urkunden 1013—1016, 1017 ff.; 1020; 307; Ertheilung der Vollstreckungsklausel 1017 f.; 962; 967. — Zeugenvernehmung durch den ... 572. — Versteigerung im Zwangswege 1072. — Aufgebote der ... 1170. — Einziehung von Stempelbeträgen 923. — Klage gegen ..., sachliche Zuständigkeit 1296; Zustellung an ... 286; Zwangsvollstreckung gegen ... 1037, 1041; 1083; 1062. — ... als Zeuge 582; 592 f., 596; Urkundenedition 652. — Reichskonsul als ... 151, 629. — Ausländischer ... 151. — Anrechnung der Thätigkeit als ... bei Reichsgerichtsmitgliedern auf die Dienstzeit 1326.
Notariatsgesetze, Revisibilität 776, 778.
Notariatsurkunden, Beweiskraft 628 f.; 638. — Vorlegung 654. — Vollstreckbare ... 1013—1016, 1017 ff.; 1020; 307.
Notheid 663, 701—704.
Nothfall, Termine im .. 317, 320.
Nothfrist 313, 327 f.; 543 ff., 735, 787, 811 ff., 826 ff., 1182, 1214; 1239 f.; keine ... 199; 339, 341; 517; 889; 910, 915; 1179; 1357. — Ausschluß der Parteidisposition 328 f., 477 f.; 268, 277 f. — Einfluß der Gerichtsferien 327 f.; der Unterbrechung, Aussetzung des Verf. 363; 910; des Ruhens des Verf. 365 f. — Wahrung der ... bei Streitgenossenschaft 736, 738 f.; 117; bei Nebenintervention 127, 134; bei öffentlicher Zustellung, Zustellung im Auslande 311; Streitverkündung während der ... 125. — Wiedereinsetzung gegen Versäumung der ... 333, 336—344; 313, 328; der armen Partei 202, 337 f.
Nothservitut, Gerichtsstand für Klagen auf Einräumung einer ... 62.
Notifikation bei Wechselregreßklagen, Beweis 836.
Notorietät s. Offenkundigkeit.
Nouvelles demandes 749.
Nova s. Vorbringen.
Novellen zur preuß. Gerichtsordnung 3.
Novalklagen 24 (Streitwerth); 489 (Theilurtheil).
Nützliche Verwendung, Zuständigkeit für Klagen aus ... 55, 65; 66; bei Schwängerung 1279. — Eideszuschiebung über ... 666. — Trennungsrecht bei Gegenansprüchen aus ... 239. — s. Bereicherungsklage.
Nutznießer und Eigenthümer als Streitgenossen 111. — Interventionsklage des ... 994 f. — Zwangsvollstreckung gegen den ... 1090 ff.; 1036. — Auseinandersetzung mit dem ..., vorbereitendes Verfahren 554. — Gerichtsstand für Klagen gegen den ... eines Guts 54 ff.
Nutzungen, Werthberechnung 27 f. — Uebergang der ... bei zwangsweiser Versteigerung 1045. — Wiederkehrende ... s. Bezugsrecht.
Nutzungsrechte, Zwangsvollstreckung in ... 1090 ff.; 1036.

O.

Obdachlose, Zustellungen an ... 282.
Oberbeschwerde 803 f.
Obergefreite 971. — s. Militärpersonen.
Oberkirchenrath als Vertreter der evangelischen Gesammtkirche in Preußen 49.
Oberlandesgericht 1258 f., 1322—1324; 13, 1248. — Civil-, Strafsenate 1322; Feriensenate 1367; Besetzung 1324.

Zuständigkeit des ...1323 f.; 726, 799; 1304; 1319; zur Bestimmung des zuständigen Gerichts 77; zur Entscheidung in Rechtshülfesachen 1343 f, 1340; über Beschwerden gegen Festsetzung von Ordnungsstrafen wegen Ungebühr 1357; in Disziplinarsachen gegen Rechtsanwälte und sonstigen Angelegenheiten der Anwaltskammer 1323; über Amtsenthebung der Schiedsmänner 1323; in nicht streitiger Gerichtsbarkeit 1323; in Strafsachen 1323; 1373. — Zuständigkeit des ersten Civilsenats des ... für Amtsenthebung der Handelsrichter 1321; des ... Köln in Rheinschifffahrtssachen 1322. — Revision gegen Entscheidungen des ... 769; Rechtskraft, Rechtskraftattest für Entscheidungen des ... 927, 930; Beschränkung der Beschwerde gegen Entscheidungen des ... 1343 f., 1356 f.; Revisions-, Beschwerdeinstanz 1327; 768, 799; 1343 f. — s. Kammergericht, Räthe.

Oberlandesgerichtspräsident 1332. — Befugnisse 1322; zur Dienstaufsicht 1323; 1275; 1336; zur Entscheidung über Aufsichtsbeschwerden gegen den Vorstand der Anwaltskammer 1323; in Strafsachen 1299. Ernennung von Dolmetschern 1360.

Oberlandesgerichtsrath 1322.

Oberlandeskulturgericht 1267.

Oberreichsanwalt 1331, 1333; in Ehesachen 875; in Strafsachen 1332. — ... ist zu hören 1325, 1326, 1328. — Dienstaufsicht über ... 1333.

Oberseeamt 1265.

Oberstaatsanwalt in Ehesachen 875.

Oberstes Landesgericht in Bayern 1222 bis 1225, 1372 f.; 1259; 13. — Zuständigkeit 1372 f.; 768, 799, 878; 77, 811, 1344. — Einlassungsfrist 789. — Revisible Gesetze 776. — Plenarentscheidungen 1329.

Oberverwaltungsgericht 1374. — Vorentscheidung über Verfolgung von Beamten 1373 ff. — Plenarentscheidungen 1329.

Oberwerftdirektor, Benachrichtigung, Mitwirkung bei Zwangsvollstreckung gegen Militärpersonen 972, 1011.

Obligatio, Gerichtsstand für ... ex lege 70.

Obligationen, Besitzer von ... als Richter in Sachen der verpflichteten Gesellschaft 88. — Aufgebot von Staats-, Kommunal-, Anleihe ... 1184; 1173, 1187, 1188; 1228. — s. Forderung.

Obmann unter Sachverständigen 615; bei Schiedsrichtern 1203.

Observation als Personalarrest 1158.

Obst, Pfändung von .. vor der Reife 1036.

Oefen, Pfändbarkeit 1037.

Oeffentlichkeit der Verhandlung und Entscheidung 1348—1354; 323; 900, 1177; 477. — Ausschluß der Oeffentlichkeit 1350—1353; bei Berathung, Abstimmung 1361 f. — Angaben im Protokoll über ... der Verhandlung 254 f., 259. — Keine ... vor dem beauftragten, ersuchten Richter 1350; 260; im vorbereitenden Verfahren 554. — Verletzung der Vorschriften über ... als Revisionsgrund 784, 786; 1350. — ... vor dem Kompetenzgerichtshof 1270 f. — s. Bekanntmachung.

Oesterreich-Ungarn, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196 f.; Armenrecht 202; 196 f., 206; Zwangsvollstreckung 954 f.; 1038. — Zustellungen in ... 302 f.; Beweisaufnahme in ... 568; Zwangsvollstreckung in ... 1011. — Staatsvertrag über Beglaubigung öffentlicher Urkunden 151, 656; Anerkennung von Handelsgesellschaften 48, 98; mit Baden, Bayern über Zwangsvollstreckung 955, 1011.

Offenbarungseid 1030 ff., 1106 ff.; 1123 bis 1128, 1132; 664, 704; 280, 523, 1008; 819; 1108; 52. — ... bei Arrest 1030, 1152; einstweiliger Verfügung 1161. — Landesgesetzlicher ... 1235 f., 1123 f.; 1115; 564.

Offenkundigkeit 468 ff.; 450, 458; im Versäumnißverfahren 470; 533; im Urkundenprozeß 470, 845; in der Revisionsinstanz 469, 791. — Ertheilung der Vollstreckungsklausel bei ... der Rechtsnachfolge 959, 962; 957.

Offizialbetrieb s. Amtswegen.

Offizialmaxime in Ehesachen 871 f.; 867; in Entmündigungssachen 880; 884 f., 888 f., 897; 900, 902; 881; Einfluß auf die Kostenentscheidung 174. — s. Amtswegen.

Offizialprüfung s. Amtswegen.

Offizialvertreter für Prozeßunfähige 107 f.; für den unbekannten Gegner bei Beweissicherung 713. — Anwälte als ... 145; für Arme 203 ff.; in Entmündigungssachen 892 f., 898 f.; 903 (vgl. 902); Vollmacht des beigeordneten Anwalts 150; 205, 892, XXIV; Gebühren 204 f., 211 f.; 209 ff.; Beschwerde gegen Beiordnung 800; 204, 893.

Offiziere 970 f.; à la suite, der Gensdarmerie 42; zur Disposition, außer Reih und Glied 971. — s. Militärpersonen.

Oldenburg, Prozeßordnung 4. — Revisibilität der Gesetze in ... 777, 778.

Operis novi nunciatio 1160.

Opposition n. franz. Recht 333; 818, 1240; 545.

Oralfideikommiß; Ausschluß des Zeugenbeweises 1231.

Orden, Pfändbarkeit 1037, 1041.

Ordentliche Gerichte s. Gerichte.

Ordnung, Aufrechthaltung der ... in der Sitzung 1349, 1354—1357; 233; Entfernung von Personen deshalb 253; 537, 690. — Ausschluß der Oeffentlichkeit wegen Gefährdung der öffentlichen ... 1351 bis 1353.

Ordnungsstrafen bei Handhabung der Sitzungspolizei 1355—1357. — Vertretung des Fiskus in Prozessen über ... 52.

Ordrepapiere s. Indossable Papiere.

Original s. Urschrift.

Ort, für den Gerichtsstand maßgebender

... der Verwaltung 47 ff., 69 f.; 78; der Niederlassung 54 ff.; des Vermögens 56 ff.; 950, 1017, 1054, 1138; der belegenen Sache 59 ff., 907, 1077, 1087, 1093, 1185; des Nachlasses 64 f.; der Vertragserfüllung, Zahlung 65 ff., 1185 f.; 853; der unerlaubten Handlung 70 f.; Meß-, Markt... 68 f. — ... des Termins 322 f.; 319; Angabe im Protokoll 254. — ... der Beweisaufnahme 561 f.; 576 (Augenschein); 581 f., 589 ff. (Zeugen); 653, 641, 650 (Urkunden); 705 f., 685 (Eid). — ... der Zustellung 281—288, 293 f. — ... der Zwangsvollstreckung 997 f.; Versteigerung 1043 f., 1048 f. — s. Aufenthaltsort, Garnison, Gerichtsbezirke, Datum.

Ortsarmenverband, Gerichtsstand 48. — Pfändung für Ansprüche des ... 1084.

Ortsstatut, Ausschließung des Rechtswegs durch ... 1262.

Ostern, Feiertag 289.

P.

Pacht, Streit über ...recht, -besitz (früheres Verfahren) 832; Streitwerth 33 f.; sachliche Zuständigkeit 1277; Zwangsvollstreckung 1109; einstweilige Verfügung 1160; Veräußerung der ...sache während des Prozesses 406, 410. — Zwangsvollstreckung in das ...recht 1090, 1092. — ...zins, Werthsberechnung 33; Recht des Verpächters auf vorzugsweise Befriedigung wegen des ...zinses 1027 ff.; 1098; Zwangsvollstreckung in den ...zins 1096. — Interventionsklage des ...besitzers 995. — Verpachtung im Wege der Zwangsvollstreckung 1092, 1093. — s. Zurückbehaltungsrecht.

Pächter, Gerichtsstand für Klagen gegen den ... eines Guts 54 ff. — Nebenintervention des Eigenthümers im Servitutenstreit des ... 124. — Auseinandersetzung mit dem ..., vorbereitendes Verf. 554. — Zwangsvollstreckung gegen ... 1036; 1090, 1092.

Pactum de non petendo 82, 435; 424. — de cambiando 851. — exceptio pacti s. exceptio.

Papiergeld s. Geldzeichen.

Partitionsordre bei Zeugenladung 584.

Parteibetrieb s. Prozeßbetrieb.

Parteieid 662 ff., 704; 885, 894, 899, 902, 903 (Entmündigungssachen); 1204, 1205 f. (schiedsrichterliches Verfahren). — Restitutionsklage wegen falschen ... 818 f. — s. Eid.

Parteien 94—213. — Begriff 95; 166, 346, 591 f.; 87, 146, 163, 235, 271, 274, 306; 228, 233, 252. — ... der Ehenichtigkeitsklage 874 ff.; der Klagen in Entmündigungssachen 889 f., 891 f., 902; 898 f., 903; der Klage auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel 963; der Widerspruchsklage gegen den Theilungsplan 1103. — Verstattung der ... zum Wort neben dem Anwalt 228 f.; 1359; 148, 563; 156 f.; 499; 464; Untersagung des Vortrags, Entfernung aus dem Sitzungszimmer 251 f., 253; Vernehmung der ... in Ehesachen 869 f.; 148; 807. — Zustellung von ... zu ... 718. — Tod, Verlust der Prozeßfähigkeit der ... 346 ff., 356; 353 ff.; 359 ff.; 365, 405; Einfluß auf Prozeßvollmacht 157 f.; Zustellungsvollmacht 275. — Sitzungspolizei gegenüber ... 1355—1356. — Ausschließung der ... vom Richteramt 87 f.; Schiedsrichteramt 1200; Gerichtsvollzieheramt 1337 f.; von der Nebenintervention 125; vom Zeugniß 577 f. — Zeugniß ehemaliger ... 577 f.; Editionsantrag gegen sie 649; Eidesleistung derselben 688; frühere Zeugenaussage der ... 455, 578. — Aenderung der ... 375, 417; s. Uebernahme. — Angabe der ... im vorbereitenden Schriftsatz 221; in der Klage 370, 374 f.; in der Nebeninterventionsschrift 131; im inserirten Auszug bei öffentlicher Zustellung 309; im Sitzungsprotokoll 254; im Urtheil 506; in der Zeugenladung 583; im Zahlungsbefehl, Mahngesuch 908, 910. — s. Erscheinen, Fragen, Fragerecht.

Parteifähigkeit, Begriff 95. — ... der juristischen Person 47 f., 94; Handelsgesellschaft 354 f.; Ausländer XVII, 98. Vermögensmassen 47, 98, 356, 375, XXVII. — Einrede der mangelnden ... 95; 432, 436, 760.

Parteiprozeß 145, 149, 713—724. — Prozeßvollmacht 150 ff.; 150, 158; für einzelne Prozeßhandlungen 154 f.; Kündigung, Widerruf 158 f.; 229; Erstattung der Anwaltskosten 169; Fortfall des Prozeßbevollmächtigten 279, 281; 356; Armenanwalt 204; Beistände 162 f. — Prozeßbetrieb 261. — Klageerhebung, Rechtshängigkeit 715, 716 f., 724; 416, 828. — Zustellungen, Ladungen 262 ff., 715 f., 717 f.; 266, 270, 278 f.; 545. — Vorbereitende Schriftsätze 220 f., 222, 224. — Einlassungsfrist, Ladungsfrist 716, 320 f.; 854. — Berechtigung der Partei zum Wort 229; 1359; Untersagung des Vortrags, Zurückweisung, Entfernung 252, 253. — Antragstellung, Erklärungen 717 bis 718, 723 f.; 229; über Urkunden 722; 657. — Prozeßhindernde Einreden, Unzuständigkeit 719—722. — Feststellungen zu Protokoll 255 ff., 723 f. — Beschwerde 804 ff.; 799. — Vorbereitendes Verfahren unzulässig 722 f.; 553.

Parteirechte s. Vertretung.

Parteivorbringen s. Vorbringen.

Partikulargesetze, Bestimmungen der ... über Exemtion des Landesherrn 1220 f.; 96, 563. — Stellung der Notare 582; Verhältnisse der Gerichtsschreiber 1335; Gerichtsvollzieher 1336 f. — Ausschließung des Rechtswegs 1262 ff.; Vorentscheidung der Verwaltungsbehörden 247 ff.; Kom-

petenzkonflikt 1233, 1271. — Ausschließliche Zuständigkeit des Landgerichts 1294 f. — Vertretung des Landesfiskus 50 ff. — Zustellungen 285, 297, 303 f. — Feiertage 289. — Landesgesetzliche Schuldtitel 1019 f. — Zwangsvollstreckung gegen Fiskus und Kommunalverbände 1234; Pfändung von Hypotheken 1060; Zwangsvollstreckung, Arrest in Immobilien 1095, 1157. — Landesgesetzliche Pfand- und Vorzugsrechte 1243. — Enteignung 1234. Aufgebot 1171 ff. — Erbschaftlicher Liquidationsprozeß 1234; 1008. — Antragstellung in Entmündigungssachen 883. — Ertheilung des Armuthszeugnisses 206. — Niederschlagung, Stundung von Gerichtskosten 201, 203. — Hinterlegungswesen 192 ff., 1025 f. — s. Landesgesetze.

Partikularrecht, Revisibilität 768, 783, 792; 797; 778. — Berücksichtigung von ... in den Urtheilsgründen 508.

Passivlegitimation s. Sachlegitimation.

Paßarrest 1158.

Patent, Zwangsvollstreckung in ... 1090 f.; 1054. — Ausländisches ..., Rechtsweg 1262; Klageschutz 383. — s. Exklusivberechtigung.

... amt 12, 1265. — Zustellungen im Verfahren vor dem ... 262; Rechtshülfe 1228, 1341; 1343; 188, 956, 1013, 1016; Rechtsmittel gegen Entscheidungen des ... 726; 740, 1327; 181; Verfahren vor dem Rechtsmittelgericht 220, 231, 367, 1329. — Abgabe von Gutachten durch das ... 580, 615, 623. — ... als Schiedsrichter 1201. — Zeugenvernehmung des Vorstandes des ... 590.

... sachen, Vorentscheidung der Verwaltungsbehörden 247; Rechtsweg 1262. — Klagen in .., Gerichtsstand 70 f.; Feststellungs-, Leistungsklage 383; Gutachten 611; 580, 615; einstweilige Verfügung 1161; Mittheilung der Entscheidung an das Patentamt 513. — Vertretung von Ausländern in ... 98; Gerichtsstand 39.

Patrimonialgerichtsbarkeit aufgehoben 1269.

Patrimonialrichter, Anrechnung der Thätigkeit als ... auf die Dienstzeit der Mitglieder des Reichsgerichts 1326.

Patronat, Gerichtsstand 53, 61. — Verpflichtung zur Zahlung von Prozeßkosten 207.

Pension, Ansprüche auf ..., Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 247 f.; Gerichtsstand 50; sachliche Zuständigkeit 1294 f.; Vollstreckbarkeit des Urtheils 935; Rechtsweg 1261, 1263 f. — Zwangsvollstreckung in ... 1062, 1057; 1078, 1080, 1082 ff. (vgl. 1037 ff.); in ... erhöhungen, -zulagen 1084 f. — ... der Richter 1257; 1255; am Reichsgericht 1326. — s. Ruhestand.

Perhorreszenz s. Ablehnung. — ... eid 89.

Perlen, Versteigerung gepfändeter ... 1042.

Persona standi in judicio legitima 94.

Personalarrest 1137 f., 1158.

Personalien bei Zeugenvernehmung 606; 258, 602.

Personen, physische, Gerichtsstand 40 bis 47. — Prozeßfähigkeit großjähriger ... 99 ff. — Eidesunfähigkeit von ... unter sechzehn Jahren 604, 699 f.; 1030. — Erwachsene ... 282 ff. (Ersatzzustellung); 978, 1108 (Zwangsvollstreckung); unerwachsene ... 1353 f. (Zutritt zu öffentlichen Verhandlungen). — Klage auf Herausgabe von ... 53; Zwangsvollstreckung darauf 1107, 1120. — s. Minderjährige, Hauskinder, Kranke, Stumme, Taube, Blinde, Urkunds-, Militärpersonen.

Juristische ... Gerichtsstand 47—52; 55, 57, 82; der ... ohne Sitz im Inlande 48 f., 57. — Partei-Prozeßfähigkeit, Vertretung 94 ff.; 97; 47 f.; 109; ausländischer ... 98, 104. — Bestellung besonderer Vertreter für ... 108. — Kostenkaution der ausländischen ... 192, 195. — Armenrecht 201, 206 f. — Befreiung von Gerichtskosten 207. — ... als Prozeßbevollmächtigte 149. — Zustellung an ... 271 f., 287. — Unterbrechung des Verfahrens durch Aufhören der ... 346. — Eideszuschiebung an ... 674, 685. — Bezeichnung der ... in der Klage 375; Vollstreckungsklausel 968. — s. Gemeinden, Korporationen, Stiftungen, Fiskus.

Personenstand, Beweiskraft der standesamtlichen Beurkundung des .. 1235 f., 637; 456. — .. register, Vorlegung 653; Auszüge daraus 654; im Ehesühneververfahren 861; Eintragungen in das Register aus ausländischen Urtheilen 948; 872; von Ehetrennungsurtheilen nach franz. Recht 872 f. — Geltung prozeßrechtlicher Vorschriften des Gesetzes über Beurkundung des ... 1226 ff. — s. Statusklagen.

Personenverein, Gerichtsstand 47 ff.; 78; nach Auflösung 1232 f.; XV. — Partei-, Prozeßfähigkeit, Vertretung 94 ff., 97, 98. — Armenrecht 201. — Zustellung an ... 271 f., 287. — Bezeichnung in der Klage 375. — Kostenkaution des ausländischen ... 195. — s. Mitglieder.

Pertinenz s. bewegliche Sachen.

Petitorische Klage, Verbindung mit Besitzklage unzulässig 393, 396; als Widerklage 396.

Petitum (Sachantrag) 479; 218, 222, 228; 941 f.; 309, 540, 506 f. — Ultra ... darf nicht erkannt werden 502 f., 755; 745, 762; 791; 809; 1116; 117; 480, 558; im schiedsrichterlichen Verfahren 1211.

Pfändung 1021 f. — von körperlichen Sachen 1032—1053; XXIX; Geldforderungen 1054—1075; 1085 f., 1087 ff.; Ansprüchen auf Herausgabe, Leistung von Sachen 1075—1078; 1086—1089; anderen Vermögensrechten 1089 ff. — Anschluß... 1049—1053, 1085—1089, 1110; 1043,

1061, 1085; 1034 f. — Arrest... 1155 f. — Wirkung der ... 1022 f.; 1155 f. — ... einer eingeklagten Forderung 405 ff.; einer zur Vollstreckung stehenden Forderung 1056, 1074 f.; 1002, 1067, 1098; einer Forderung an sich selbst 1056, 1059; 1065. — Unzulässige ... 1021 f.; 1037 ff., 1078 ff.; 1036 f.; 1076; XXIX. — Feststellungsklage auf Zulässigkeit einer bevorstehenden ... 384. — s. Vorpfändung, Zwangsvollstreckung.

...beschluß 1054 ff., 1075—1077 ff., 1090 ff.; 1003, 1053, 1153; 524. — Zustellung des ... 1054 ff.; 1068; 266, 306; 980. — Aufhebung des ... 1071; 528. — Verbindung mit Arrestbeschluß 1091, 1152.

...gesuch 1053 f.; 1156.

...pfandrecht 924, 1022 ff. — Erwerb des ... an Sachen 1032—1035; 1076; an Forderungen 1054—1062; durch Anschlußpfändung 1049 f., 1085; auf Grund von Arrest 1155 f., 1157 f.; 1134; einstweiliger Verfügung 1162; Erwerb im guten Glauben 997, 1023; 1064. — Erlöschen des ... 1023, 1035. — Klage des Pfändungsgläubigers 1023; 28; Streitverkündung an den Schuldner 1069 f.; 135. — Nebenintervention des Pfändungsgläubigers im Prozesse des Schuldners gegen den Drittschuldner 124, 129 f. — Einklagung der gepfändeten Forderung bei Anschlußpfändung 1087 ff.; 115, 129; 375. — Uebergangsbestimmungen 1242 ff.

...protokoll s. Zwangsvollstreckungsprotokoll.

Pfand, Sicherheitsleistung durch ... 192; 1111; Uebergang der Ansprüche auf das ... auf den Pfändungsgläubiger 1063. — Verweisung auf das ... s. exceptio excussionis realis.

Pfandbesitz an der gepfändeten Sache 1033, 1035. — Ableugnen des ... 230. — Gerichtsstand für Klagen gegen den antichretischen Pfandbesitzer eines Guts 56.

Pfandbrief Aufgebot 1184. — ... schuldner, Mobiliarexekution der Landschaft gegen dieselben 1020. — .... statuten, Revisibilität 780.

Pfandgerichte, Aufgebot der ... 1170.

Pfandlokal 1034; 1109.

Pfandrecht in Konkurrenz mit Pfändungspfandrecht 1023 ff., 1055; 1242 ff. — Widerspruch gegen die Zwangsvollstreckung auf Grund eines ... 995, 1026 ff.; 1052, 1076. — Untersagung der Verpfändung durch einstweilige Verfügung 1164 f. — ... an der gestellten Sicherheit 194; 932; 1024 f., 946, 1146; 1052, 1086, 1097 f. — ... an unpfändbaren Forderungen 1080 ff. — Streit über ..., Werthsberechnung 30 ff. — Pfandstrichklage, Gerichtsstand 60; Einrede der Rechtshängigkeit 401. — Streitgenossenschaft von Eigenthümer und Pfandgläubiger 111. — Belastung der Streitsache mit ... 405. — s. Faustpfandrecht, Werkmeister.

Pfandscheine, Zwangsvollstreckung in ... 1072; 1047.

Pfandtafeln, -zeichen zur Ersichtlichmachung der Pfändung 1034.

Pfarre, Gerichtsstand für Klagen über das Vermögen der ... 49; Verbindung der Klagen der ... gegen die Zehntpflichtigen 111.

Pfarrer s. Geistlicher.

Pfarrgebäude, Zwangsvollstreckung im ... 1234.

Pfarrgemeinde s. Kirchengemeinde.

Pferde, Pfändung von ... 1034, 1041.

Pfingsten, Feiertag 289.

Pflegekinder s. Kinder.

Pfleger als gesetzlicher Vertreter 96, 97; 100; an Stelle des Vormunds 577; Prüfung der Legitimation 105; Befugniß zu Anträgen in Entmündigungssachen 883, 890; Armenrecht für den Pflegebefohlenen 206. — ... für geisteskranke Anwälte 357. — Zustellung des Erbrechtspfändungsbeschlusses an den ... unbekannter Miterben 1091. — s. Geisteskranke, Abwesende, Nachlaß, Beschlagnahme.

Pflichttheil, Gerichtsstand für Prozesse über ... 64. — Pfändbarkeit des ... 1091.

Philipponen, Eidesleistung 708.

Pignus judiciale s. Pfändungspfandrecht.

Pläne, Vorlegung, Niederlegung, Anfertigung von ... auf gerichtliche Anordnung 235. — Kostenerstattung 167.

Plätze, Anlegung, Veränderung von..., Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 247 f.

Plenarbeschlüsse des Reichsgericht, über strittige Rechtsfragen 1328 f., 1330; in inneren Angelegenheiten des Gerichts 1325 f., 1330.

Plenum der Kollegialgerichte 1287 f.; 1322; 1327, 1325 f., 1328 f., 1330.

Poenae temere litigantium 230.

Polizeibeamte als Zeugen bei Zwangsvollstreckung 978. — Als Hülfsbeamte der Staatsanwaltschaft 1334. — Nacheile der ... 1347.

Polizeibehörde vollstreckt die Entscheidungen der Gemeindevorsteher in Gewerbestreitsachen 925. — Vergleiche in Feldpolizeisachen vor der ... 1019; 956, 962 f. — Vollstreckbare Vorbescheide der ... in Wildschadensachen 1020.

Polizeigewalt, Revisibilität der gemeinrechtlichen Normen über ... 782.

Polizeiliche Anmeldung, Verhältniß zur Wohnung 978.

Polizeiliche Hülfe bei Zwangsvollstreckung 977 f.

Polizeiverfügung, Rechtsweg gegen ... 1263 f.; 1374; Gerichtsstand 51.

Polizeiverordnung, Revisibilität 780.

Polizeiverwaltung, Zuständigkeit zur Ausstellung des Armuthszeugnisses 206.

Polizeivorsteher, Ersatzzustellung durch Niederlegung beim ... 285 f.

Polizeiwehr, Zustellung an Leute der ... 272.

Portier, Ersatzzustellung an den ... 284.
Porto bei Wechselansprüchen, Werthsberechnung 28. — ... bei Zustellungen 276, 298, 303. — ... in Armensachen 203, 205. — Erstattungsfähigkeit des ... 167, 170.
Portugal, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196; Zwangsvollstreckung 954.
Possessorium 831 f., 1230; 1166. — Gerichtsstand 61. — Verbindung mit petitorium 393, 396; petitorische Widerklage 396. — s. Besitzklage.
Post, Zustellung durch die ... 261, 295 bis 298; 284, 1068; 263, 264, 265, 266, 268, 276, 289 f.; 291; unter Vermittlung des Gerichtsschreibers 297 f.; 1054, 1058, 263, 265. — Zustellung durch Aufgabe zur ... 275 f.; 295, 288 f.; 280 f.; 356, 358; 1054, 1058 f., 1063; 1172; 261, 263, 268, 277. — Uebersendung durch die ..., des Zwangsvollstreckungsprotokolls 981; zuzustellender Schriftstücke bei Zustellung von Anwalt zu Anwalt 299.
Postanstalt, Ersatzzustellung durch Niederlegung bei der ... 285 f. — Angabe der ... in der Urkunde über Zustellung durch Aufgabe zur Post 295.
Postanweisung, Zwangsvollstreckung in die Rechte aus der ... 1057, 1075.
Postbeamte, Haftung bei Zustellung 295.
Postbote als Urkundsperson 628. — Beweiskraft der Berichte des ... 636. — Zustellung durch den ... 296—297 (vgl. 1068); 1338, XIX.
Posteinlieferungsschein, Abgabe des ... XXVIII.
Postfiskus, Forderungspfändung gegen den ... 1057, 1075. — Haftung des ... bei Zustellungen 295. — s. Fiskus.
Posthalterei, Pfändbarkeit des Inventars 1038, 1041; 1152.
Postordnung s. d. Reich 296.
Postschein, Einstellung der Zwangsvollstreckung bei Vorlegung des ... 1001 ff. — ... bei Zustellung durch Aufgabe zur Post 295.
Postwesen, Gesetz über das ... 1226 ff.
Prädialservitut s. Grunddienstbarkeit.
Präjudiz s. Rechtsnachtheil.
Präjudizialdekret 246; 876 f.
Präjudizialinzidentklage 446; s. Inzidentfeststellungsklage.
Präjudizialklage, s. Feststellungs-, Inzidentfeststellungsklage.
Präjudizialpunkt, -streit, s. Streitpunkt, Rechtsstreit.
Präklusion 333—336. — ... mit dem Ablehnungsrecht 90 f., 617 f.; 907. — mit dem Verweisungsantrag von Civilan Kammern für Handelssachen und umgekehrt 1316 f. — mit neuem Vorbringen 368 f.; 809; Angriffs-, Vertheidigungsmitteln 442 ff.; 445 f., 762 f.; 764. — mit Beweismitteln, -einreden 452; 562 f., 568 f., 570 f., 585 f., 650 f.; 580 f., 653; 614; im vorbereitenden Verfahren 553 f., 557 f., 559 f.; 988; im Zeugnißverweigerungsverfahren 599; 601. — mit prozeßhindernden Einreden 433, 436; 719, 747; 442; Einrede der Unzuständigkeit 84, 433, 719, 747. — mit der Einrede aus der Urheberbenennung 142. — mit dem Widerspruch gegen Klageänderung 422 f.; 417. — mit Leistung der geforderten Kostenkaution 199. — mit der Rüge wegen Verletzung von Prozeßvorschriften 474 ff., 750, 790 f.; 762. — im Beweisaufnahmeverfahren 575; 647 f., 660 f.; im Beschwerdeverfahren 809; im vorbereitenden Verfahren 557; in Ehesachen 865; im schiedsrichterlichen Verfahren 1211; 1218 f.; im Vertheilungsverfahren 1100; 1102, 1103 f., 1105. — mit Einwendungen gegen den Vollstreckungsanspruch 985, 988 f.; 1016 f.; 1017 f.
Präklusivfristen 339, 826 f., 1182, 1214; 1074; zur Beschreitung des Rechtswegs 326 f.; 435. — Unanwendbarkeit der Vorschriften über Fristen auf ... 326, 327; 364.
Präparatorischer Prozeß, Streitwerth 30; Gerichtsstand 60; Hauptintervention 120. ... Feststellungsklage als ... 386.
Präsentation des Wechsels 173 (Kostenentscheidung); 835 f. (Urkundenprozeß). — ... für Richteranstellung unstatthaft 1268 f.
Präsident der obersten Reichsbehörden, Zeugenvernehmung 590. — s. Amts-, Land-, Oberlandes-, Reichsgerichts-, Senatspräsident, Vorsitzender, Regierung.
Präsidium des Landgerichts 1289; 1291 f.; Oberlandesgerichts 1322; Reichsgerichts 147, 483.
Präsumtionen, Geltung 1231 f., 1235 f.; 456, 458 f. — juris 230; 265, 266; 655 f., 658 ff.; 632; juris et de jure 84, 116, 178, 422, 785; facti 1231 f. — Gegenbeweis gegen ... 1235 f.; 458 f., 669 f. — — für Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften 219.
Prätendenten, Streit mehrerer Forderungs..., Streitwerth 32; Gerichtsstand 59; Hinterlegung des Forderungsbetrages durch den beklagten Schuldner 137 ff.; 383 f., 392; 503; 407; 184. — s. Uebernahme.
Prävarikation, Restitutionsklage 820.
Prävention s. Gerichtsstand.
Prediger, Haft gegen ... 1131.
Pretium succedit in locum rei 1025, 1156; 1028.
Preußen, Gerichtsordnung 3 f., 9 f. — Revisibilität der Gesetze in ... 776, 778.
Preußischer Entwurf 5, 16.
Prima, Klage auf Herausgabe des ...wechsels 852.
Prinzipal, Zustellung an den ... 273 f.
Prinzipalintervention s. Hauptintervention.
Prior tempore, potior jure 924, 1026.
Priorität s. Reihenfolge.
Prioritätsobligation, Gegenstand des Urkundenprozesses 834. — Aufgebot 1188.
Prioritätsstreit, Werthsberechnung 32; 22, 29; 28, 773; Gerichtsstand 59. — ...

im Zwangsvollstreckungsverfahren 1026 ff.; Vertheilungsverfahren 1103.
Prisengericht 1265.
Privatdienst, Pfändung des Gehalts aus ... 1062; 1078, 1081, 1084; der Pension 1083.
Privatdozent als Sachverständiger 620.
Privatfürstenrecht, Revisibilität 782.
Privatgeheimniß, Recht und Pflicht zur Verweigerung des Zeugnisses 591 ff., 594 ff., 596; 593 f.; der Urkundenedition 236.
Privatgerichtsbarkeit aufgehoben 1268 f.
Privatklage, Kostenkaution 195. — Armenrecht 201, 205. — s. Injurienſachen.
Privatpfändung s. Vorpfändung.
Privatrecht, deutsches, gemeines, Revisibilität 782. — s. Recht, Internationales Recht.
Privaturkunde, Begriff 633. — Beweiskraft 633 ff., 638, 662; 631 f.; Echtheit 657—662; Vorlegung 654. — ... mit beglaubigter Unterschrift 636 ff.; 629, 633 ff.; 656, 658 f.; 959; 1015; ohne Unterschrift 633, 658; 837. — Prozeßvollmacht in ... 149, 151. — Stundung durch ... Einfluß auf Zwangsvollstreckung 1001 f. — ... aus öffentlichem Archiv, in beglaubigter Abschrift 628.
Privatverein s. Personenverein.
Privilegien, Revision bei Verletzung von ... 780. — Bestimmungen über Aufgebote in ... 1171, 1188. — Sachliche Zuständigkeit für Klagen gegen den Staat wegen Aufhebung von ... 1293, 1295. — s. Gerichtsstand.
Procurator in rem suam 1063; 960, 1075. — ... falsus 150, 160; 827 f.; 953.
Probigalitätserklärung 879; s. Verschwender, Entmündigung.
Produktenbörse s. Börse.
Professor der Universität als Sachverständiger 620. — Fähigkeit zum Richteramt 1253; 1325.
Prokuristen, Zustellung an ... 273 f.; 281, 282. — Haftung für Versäumungen des ... 335. — s. Handlungsbevollmächtigte, Kollektivprokuristen.
Pronunciatio bei Feststellungsklagen 391.
Prorogation s. Zuständigkeit, Vertagung.
Protest s. Wechselprotest.
Protestatio pro conservando jure et loco, de non amplius intabulando 1157 f.
Protestation, gerichtliche zur Unterbrechung der Ersitzung 416, 1230. — Eintragung der .... in das Grundbuch 1010; aus vorläufig vollstreckbarem Urtheil 945 f.; aus einstweiliger Verfügung 1159.
Protokoll, Feststellung zu ... 255—258, 479—482; 478, 499, 505; 624, 653; 678, 722; 426; im amtsgerichtlichen Verfahren 723—724; 714, 717; im vorbereitenden Verfahren 555 f.; 556 f., 559 f.; in Ehesachen 859 f.; bei Beweissicherung 711 f.; des Geständnisses vor dem beauftragten, ersuchten Richter 462, 464 f.; der Zeugnißverweigerung 599; 593, 603; strafbarer Handlungen in der Sitzung 1357; s. Anlagen. — Vorlesung, Vorlegung, Genehmigung des ... 258 f.; 517, 555; 254, 255, 511; 476. — ... über die Beweisaufnahme vor dem ersuchten, beauftragten Richter 576, 577; über Verhandlungen mit fremdsprachigen Betheiligten 1358 f.; abschriftliche Mittheilung des ... im vorbereitenden Verfahren 556 f.; Zustellung an den Regierungspräsidenten in Entmündigungssachen 885. — Ausfertigung des ... 654; 862. — ... nicht erforderlich im Ehesühneverfahren 862; im Mahnverfahren 922; 912; bei Beglaubigung der Prozeßvollmacht 149. — ... des Gerichtsschreibers, Gerichtsvollziehers s. d. — ... des Schiedsmanns 1019. — s. Sitzungs-, Befundprotokoll.
Protokollbuch der Genossenschaft, Beweiskraft 636.
Protokolle der Reichstagsjustizkommission 8, 16. — Konstatirungen zu ... 16; 29, 151, 298, 601, 706, 724, 769, 952, 1043, 1109, 1181, 1237 f.; 91 f.; 1256, 1268, 1291 f., 1347, 1352, 1354, 1369, 1376.
Provinz, Vertretung der ... durch den Landesdirektor 51; Behördenqualität der Selbstverwaltungsbehörden der ... 627; s. Kommunalverbände. — Revisibilität der in mehreren ... Preußens geltenden Gesetze 776.
Provinzialbehörden als Vertreter des Fiskus 51.
Provinzial-Feuersozietäts-Direktion, Behördenqualität 627.
Provinzialkonsistorium als Vertreterin der evangelischen Kirche 49.
Provinzialrecht, Revisibilität 776.
Provinzialsteuerdirektion als Vertreterin des Fiskus 51.
Provision, Werthsberechnung 28; Gerichtsstand 68.
Provokationsprozeß (provocatio ex lege diffamari, si contendat) 382, 832.
Prozeßart, außerordentliche 831; 432; Abweisung der Klage im Urkundenprozeß als in der gewählten ... unstatthaft 842 ff.; 395, 837, 838; 835 f., 837. — Gleichheit der ... als Voraussetzung der Widerklage 75; 865; der Klagenverbindung 109, 391 ff.; 245; 447; nicht erforderlich für Hauptintervention 120. — Einrede der Rechtshängigkeit in Prozessen verschiedener ... 400.
Prozeßbetrieb 3, 9, 260 f. — ... durch die Parteien, Streitgenossen 118; 244 f.; Nebenintervenienten 127; bei Zustellungen 262 f.; 513; 1056, 1142 ff.; 307 f.; 325; bei Ladungen 312, 315 f.; 214; 557; 685, 705; 762; 764, 848; 868. — ... durch das Gericht s. Amtswegen. — ... durch den Staatsanwalt in Ehe-, Entmündigungssachen 877 f.; 884 f.
Prozeßbevollmächtigte 145—162; im Anwaltsprozeß 146 ff.; im Parteiprozeß

149. — Mehrere ... 155 f.; 150, 159. — Legitimation der ... 149 ff., 159 ff., 161 f.; 432, 786; 150 f., 278. — Verhältniß zum Machtgeber 145; 154, 158, 159; 225; zum Gegner, Gericht 145; 154 f., 155 f., 158 f. — Prozeßfähigkeit der ... 96, 149. — Zustellung seitens des ... 147, 264, 294; an den ... 276—281; 252; 234, 870; 359 ff.; 685, 690, 705; 826, 828; 988; 187, 812, 872, 887, 901, 982, 1113, 1224; 734, 738, 969, 970; 1207; wahlweise an die Partei oder den ... 279; 121 f., XVII; 997; 1029; 1237; nur an die Partei 981, 1058; an mehrere ..., einen ... mehrerer Parteien 290; 155, 266; an den Substituten des ... 153. — Tod des ... im Parteiprozeß 279, 281; 356. — Einfluß der Vertretung durch ... auf Unterbrechung, Aussetzung 359 ff., 158, 347, 355; 351, 360; 361. — Wiedereinsetzung wegen Behinderung des ... 338. — Haftung für Verschulden des ... 335, 340. — Prozeßstrafe für ... unzulässig 175. — Bezeichnung der ... im Vollstreckungstitel 506 f.; 152, 160. — Vertretung des Nebenintervenienten durch den ... der Hauptpartei 131, 145. — ... im Mahnverfahren 913; 277. — Erstattungsfähigkeit der Informationskosten der ... 167. — Gerichtsstand für Klagen der ... wegen Gebühren, Auslagen 75 f.; 168, 194. — Ausschließung der ... vom Richteramt 87 f.; 90; Schiedsrichteramt 1200. — Restitutionsklage wegen strafbarer Handlungen der ... 819, 820. — S. Bevollmächtigte, Prozeßvollmacht, Rechtsanwälte.

Prozeßfähigkeit 94—108. — Begriff 94 ff., 97. — ... der Ehefrau, Hauskinder 99 ff.; der Minderjährigen 99 f.; der Darlehnsunfähigen 100; der Gemeinschuldner 100 f.; der Ausländer 98, 104 f., XVII; der Landesherren 96, 97 f.; der juristischen Personen 94 ff.; der Prozeßbevollmächtigten, Beistände 149, 162 f.; 96; der gesetzlichen Vertreter 96; der Zustellungsbevollmächtigten 275; in Ehesachen 856; 100; des Entmündigten in Entmündigungssachen 890; 893. — Prüfung der ... 105 ff.; Einrede des Mangels der ... 431 ff. — ... als Voraussetzung der Prorogation 83; des Geständnisses 462; Verzichts, Anerkenntnisses 498, 501; des Rechts auf Anwesenheit bei der Beweisaufnahme 563; der Eidesfähigkeit 695, 699; 1030; der Berechtigung zu Anträgen im Entmündigungsverfahren 884, 888; Mahnverfahren 908. — Aussetzung bei Streit über die ... in mehreren Prozessen 246. — Veränderung, Verlust der ..., Einfluß auf Vollmacht 157 f.; Unterbrechung, Aussetzung 358 ff., 359 ff.; 108, 436; 881; Zwangsvollstreckung, Arrest 1004, 1137. — Prozeßunfähige Personen, Zustellung 270 ff.; 94 f., 103 f., 106; Bestellung eines besonderen Vertreters 107 f.; 271, 354, 360; Eideszuschiebung 699 bis 701; 685.

Prozeßfristen 313 ff. — S. Fristen.

Prozeßführung, Ermächtigung zur ... 97 ff., 102 ff.; 68 f.; 105; Mangel derselben 105 ff.; 435 f.; 463. — Einstweilige Zulassung zur ... 105, 107; 161 f.; 192 f. — Genehmigung der ... 161 f.; 784, 786; 817, 827 f.; 1209; 101 f. — S. exceptio mali processus.

Prozeßgebühr des Anwalts 167, 740.

Prozeßgericht, Befugnisse des ... in mündlicher Verhandlung 219 f., 226 ff., 231—253, 607 f.; 437 ff., 494 ff.; 442, 554; im Versäumnißverfahren 542 f.; 320, 330, 350, 398. — Entscheidungen des ... 184; 198; 205 f., 201, 207, 208, 211; 274; 306 f., 309; 329, 330, 331, 332, 430; 361 f., 359; 544 f.; 860, 1237; 926; 1366 f.; über Zwischenstreit vor dem beauftragten, ersuchten Richter 569 f., 576; über Entscheidungen desselben, des Gerichtsschreibers 810 f., 812 ff.; im Beweisaufnahmeverfahren 571, 608, 624; 586; 597—600, 610, 620; 604 f., 610; 607 f., 610; 615—617; 672; 680; 693; 705, 685; 687; 691; Mitwirkung bei Zwangsvollstreckung 924; 931 f., 945, 990—992, 1007; 1011 f., 1164 f.; 985 ff., 990, 1007, 1110—1121, 1164; Entscheidung des ... erster Instanz s. Instanz. — Beweisaufnahme vor dem ... 561 f., 572 f., 563, 570 f., 580; 257 f., 323, 453. — Recht des ... 69, 104; 434; 522; 571; 950; 1117; Begriff des inländischen Rechts für das ... 471.

Prozeßgesetze s. Gesetze.

Prozeßhandlungen, Begriff 102 f., 475 f. — zur Instanz gehörige ... 279 f. — ..., zu welchen die Prozeßvollmacht ermächtigt 152 ff.; s. Prozeßvollmacht. — Besondere Ermächtigung zu einzelnen 102 ff.; Vollmacht dazu 154 f.; 150, 153, 158. — Vornahme von ... im Anwalts-, Parteiprozeß 146, 149; durch gesetzliche Vertreter 94 f.; 96; Prozeßbevollmächtigte 156 f.; Nebenintervenienten 125 ff., 133; Streitgenossen 112, 117 f.; im Auslande 105, 572. — Wirkungslosigkeit von ... während Unterbrechung, Aussetzung des Verfahrens 362 ff., Ruhens des Verfahrens 366; bei Verweisung an das zuständige Gericht 441, 722. — Verletzung der die Form von ... betreffenden Vorschriften 474 ff.; s. Mangel. — ... vor dem Gerichtsschreiber s. Gerichtsschreiber. — s. Versäumung, Nachholung.

Prozeßhindernde Einreden 430—440; 719—722, 747, 797, 838 f.; als selbstständiges Vertheidigungsmittel 216, 243, 437. — Einlassung auf die Verhandlung durch Erhebung einer ... 90, 536; auf die Sache 1317; nicht auf die Verhandlung zur Hauptsache 431; 423, 425 f.; 243, 545; Erhebung vor vorbereitendem Verfahren 442; 554; nach Versäumnißurtheil

434; 530, 587. — Eventualmaxime 368. — Verbindung mit Widerklage 373. — Einfluß auf Streitwerth 23; Rechtshängigkeit 400. — Kostenentscheidung 176, 179. — Berufung 728, 758 ff.; Revision 771, 796. — Nicht zu den ... gehörenden Einreden 431 f.; 82, 1195; 91; 95, 760; 99; 142; 159; 420; 747; 760; 865.
Prozeßkosten 163—191; Kompensation 172, 178; 209 ff.; Separation 174—178. — Verpflichtung der Staatskasse zur Tragung der ... 176 ff.; 878, 875; 886 f., 898, 895 f., 899. — Verpflichtung Dritter zur Zahlung von ... 165, 184 f.; 180. — Sicherheit für die ... s. Sicherheitsleistung. — Selbständige Einklagbarkeit von ... 166, 520; 1009; XXI; 412; 167. — s. Kosten, Gerichtskosten, Gebührenfreiheit.
Prozeßordnung von Bayern 3, 9, 11; Hannover 4, 5, 9 ff.; Württemberg, Oldenburg, Baden 4.
Prozeßrechtsverhältniß 371, 398 f.
Prozeßregister, Eintragung in das ... nach Mahnverfahren 914 f., 920.
Prozeßstrafe 174 f.; 224, 332, 430, 445, 744; 331, 538, 748, 841.
Prozeßvollmacht 149—161. — Umfang 152—155; Beschränkung 154 f.; 229. — Wirkung 156 f. — Nachweis, Form 149 ff., 161 f.; 160, 167; im Mahnverfahren 922; Niederlegung auf der Gerichtsschreiberei 151; 152, 160; 223, 225. — Prüfung 159 ff.; 432, 786; 150 f., 278; 187 f., 714, 884; 158, 729. — Mangel, einstweilige Zulassung ohne ... 161 f.; 150 f., 278, 319 f.; 154, 541. — Kündigung, Widerruf 158 f.; 171, 209, 357. — Tod, Verlust der Prozeßfähigkeit, gesetzlichen Vertretung des Machtgebers 157 f.; 354, 361. — Kollektive ... 155 f.; 150, 159. — ... des Armenanwalts 150, 205; des Offizialvertreters in Entmündigungssachen 892, XXIII; der Handelsgesellschaft 150. — ... ermächtigt zur Vereinbarung über Fristen 328; zur Bestellung eines Vertreters und Bevollmächtigten höherer Instanz 152 f.; des Zustellungsbevollmächtigten 275; zur Klageänderung, Einwilligung in dieselbe 153, 403; zur Klagerücknahme 425; zum Anerkenntniß, Vergleich, Verzicht 152 ff., 154 f.; zum Geständniß 156 f., 464; Widerruf desselben wegen Irrthums 467 f.; zur Ausübung des Fragerechts 607; zum Verzicht auf Beeidigung von Zeugen, Sachverständigen 152, 603; zum Verzicht auf Urkunden 655; zur Erklärung der Eidesverweigerung, zum Eideserlaß 689; zur Einigung über Eide 673; zum Verzicht auf Rechtsmittel 733; zur Vertretung im Wiederaufnahmeverfahren 152, 826; auf die Widerklage 152; im Zwangsvollstreckungsverfahren und den dadurch veranlaßten Verfahren 152, 963, 988; zum Antrag auf Immobiliarzwangsvollstreckung 1093; zur Empfangnahme der erstatteten Kosten 152; 164 f., 1042. — ... ermächtigt nicht zur Empfangnahme der Streitsumme 154, 168, 1042; zum Abschluß von Schiedsverträgen 1196; zur Vertretung im Konkurse 153. — Stempel zur ... 150, 153; 203. — s. Prozeßbevollmächtigte, Rechtsanwalt, Vollmacht.
Prozeßvoraussetzungen 370, 431 f.; 1363. — Nachweis der ... im Urkundenprozeß 837; Mahnverfahren 909. — Parteifähigkeit als ... 95. — Mangel der ... begründet Nichtigkeitsklage 814; Einfluß auf Hauptintervention 120; Widerklage 73 f.; Inzidentklage 448; s. Abweisung.
Prüfungen zur Erlangung der Fähigkeit zum Richteramt 1251—1253; 1378.
Pseudonym bei Unterzeichnung von Urkunden 633 f.
Publikation s. Verkündung.
Punktensachen, Verfahren in ... 554.
Putativehe, Gerichtsstand für Kinder aus ... 46. — Nichtigkeitserklärung der ... 877.
Pyrmont, Vertretung des Landesfiskus 52.

Q.

Qualitäten n. franz., bayr. Recht 485.
Quantitäten, Anspruch auf bestimmte ... von vertretbaren Sachen, Werthpapieren 833 ff. (Urkundenprozeß); 904 f. (Mahnverfahren); 1013, 1015 (vollstreckbare Urkunden). — Zwangsvollstreckung auf Herausgabe von ... von Sachen 1106—1108.
Quasi-Delikt, Gerichtsstand 70.
Quasi-Domizil, Gerichtsstand 53, 54 f.
Quasi-Kontrakt, Gerichtsstand 66.
Querela simplex 798. — ... insanabilis nullitatis 814.
Queruliren, Strafe des ... 252.
Quittung als gemeinschaftliche Urkunde 642. — Beweiskraft 1238, 632; Gegenbeweis durch Eid 668. — Klage auf ..., Gerichtsstand 68; Klagenverbindung 987; Zwangsvollstreckung 1122. — ... des Anwalts über Zustellung von Anwalt zu Anwalt 298 ff.; 266, 754. — ... bei Zwangsvollstreckung seitens des Gerichtsvollziehers 975, 976 f.; 967; des Gläubigers 976 f. — Beibringung einer ... beim Aufgebot von Hypothekenbriefen 1187.

R.

Rabbiner, Haft gegen ... 1131.
Radirung in Urkunden 638, 659 f.
Räthe am Oberlandesgericht 1322; 1376; als Mitglieder des Schwurgerichts 1299. — ... am Reichsgericht 1325; s. Reichsgericht.
Räumung, Klage auf ..., Streitwerth 33 f.; 30; auf ... der Miethssache 1275 ff.; 394 (Zuständigkeit); 936 f., 941 (Vollstreckbarkeit des Urtheils); 1365 f. (Feriensache). — Klage auf zukünftige ... 391. — Einstweilige Verfügung auf ... der

Pacht 1160. — Zwangsvollstreckung auf ... von Immobilien, bewohnten Schiffen 1108 f.
Rangordnung s. Reihenfolge.
Rangverfahren in Rheinpreußen 1294; 1103.
Raps, Pfändung von ... vor der Reife 1036.
Ratenzahlung, Zwangsvollstreckung bei Verurtheilung zu ... 959.
Rathgeber der Partei vom Richteramt nicht ausgeschlossen 88; kann abgelehnt werden 87, 89 f.
Realexekution 1106—1123.
Realgewerbeberechtigung, Zwangsvollstreckung in ... 1090.
Reallasten, Werthsberechnung 32; Gerichtsstand 59 ff., 62 f.; Grundstücksveräußerung während des Prozesses über ... 410. — Pfändung von ... 1062. — s. Ablösung.
Realprätendenten, Aufgebot von ... in der Subhastation 1170; 999.
Reassumtion 344 f.; 412. — s. Aufnahme.
Receptum arbitri 1194; 1198, 1204; 1202 f.
Rechnungen, Bezugnahme auf ... in mündlicher Verhandlung 228. — Eideszuschiebung über das Resultat von ... 666. — Prozesse über Richtigkeit von ... s. Vorbereitendes Verfahren.
Rechnungsfehler im Urtheil 514 ff.; im Beschluß 527.
Rechnungslegung, Anspruch auf ..., Werthsberechnung 25, 30; 28; Klagenhäufung 396; Theilurtheil 489; Zwangsvollstreckung 1115; 1112.
Rechnungssachen s. Vorbereitendes Verfahren.
Rechnungsverständige s. Kalkulatoren.
Recht, inländisches 471; ausländisches 104 f., 571 f., 194 ff., 202 f., 950 ff.; 470 ff., 563, 953; 780, 783, 793; internationales 508, 858, 951; 782. — Revisibles ... 775 ff.; 792, 794, 797. — Verhältniß des privaten zum öffentlichen ... 1260 f.; des materiellen zum Prozeß .. 1226. — Maßgebende Vorschriften des materiellen (bürgerlichen, Civil-) ... 13 f.; 1235 ff.; über Wohnsitz 40 f., 45 f.; Erfüllungsort 67 f.; Begriff der unbeweglichen Sache 61; Parteifähigkeit 47 f., 95; Prozeßfähigkeit, gesetzliche Vertretung, Ermächtigung zur Prozeßführung 97 ff., 100, 102 ff.; Form, Wirksamkeit, Auslegung der Rechtsgeschäfte 1231; 451, 458; 82 (Prorogation); 1196 f. (Schiedsvertrag); Verhältnisse der Streitgenossen 112 f., 113 ff., 348; 181 f.; der Prozeßbevollmächtigten zum Machtgeber 145, 154, 158, 159, 225; 162; Verpflichtung zur Streitverkündung 135; actio nata 173; 370, 381 f.; Behauptungs-Beweislast 449; Zulässigkeit des Einwands aus der Ueberlegungsfrist 348; Kompensabilität 239; Verjährung 367; 335; Litigiosität 404, 413 ff.; Wirkungen der Rechtshängigkeit 415 ff.; der Rechtskraft 522; 129 f.; der Aufhebung der rechtskräftigen Entscheidung durch Wiederaufnahme 815; außergerichtlicher Verzicht, Anerkenntniß, Anfechtung beider 498 f., 501; Präsumtionen 1235 f.; 456, 458 f.; Exhibitions-Editionspflicht 574 f., 640 ff.; materielle Beweiskraft von Urkunden 627; 631 f., 633; Haftung für Verlust von Urkunden 223; Haftung des Zeugen gegenüber der Partei 601; Verzicht auf Rechtsmittel vor Urtheilserlaß 732; in Ehesachen 855, 857 f.; 874 f.; in Entmündigungssachen 880, 900, 901, 882 f.; 890; 896; 1225; in Aufgebotssachen 1171; 1175, 1185; 1181; 1187; über Veräußerung hindernde Rechte 994 f.; über die Rechte des Benefizialerben gegenüber der Zwangsvollstreckung 1006 ff.; über Wirkung des Zuschlags bei Versteigerung 1045; über Ersatzpflicht wegen Vollstreckung vorläufig vollstreckbarer Urtheile 926; von Arresten 1141; über Interessenanspruch statt Realexekution 1120 f. — s. Landesgesetze.
Rechtsanwalt, Organ der Rechtspflege 371; nicht Beamter 582, 1083. — Fähigkeit zum ... 1252. — Vorbereitungsdienst beim ... 1252 f. — Anrechnung der Thätigkeit als ... auf die Dienstzeit des Mitglieds des Reichsgerichts 1326. — Rechtsanwaltsordnung 1248 f.; Gebührenordnung für ... 1217; 146, 163. — ... beim Reichsgericht 1324; 147, 1224; beim Gewerbegericht 148. — Beim Prozeßgericht zugelassener ... 146 f., 316 f.; 1304; 152 f., 156, 204; 160, 806; 436; Ausführung der Parteirechte durch einen nicht zugelassenen ... 147, 153, 162 f.; 229; Vertretungsbefugniß des ... im Vorverfahren vor dem obersten Landesgericht 1224. — Auswärts wohnender ..., Erstattung der Reisekosten 165, 169 ff.; Zustellungsbevollmächtigter 274, 279, 286 f., 299. — Erstattung der Kosten mehrerer ... 165, 169, 171. Vereinigung von ... 155; 286, 299; 593; 204, 1200. — als Offizialvertreter s. Offizialvertreter, Armenanwalt. — Selbstvertretung im Anwaltsprozeß 146, 148; 169, 298, 317, 360. — ... als Beistand 163. — ... als gesetzlicher Vertreter 148, 157, 317, 360; als Konkursverwalter 169; als Schiedsrichter 1200. — Unterzeichnung vorbereitender Schriftsätze durch den ... 222; 147, 319; 380, 740, 806; des Empfangsbekenntnisses bei Zustellung 298. — Zustellung 298 ff.; Ersatzzustellung 286 f.; Beglaubigung zuzustellender Schriftstücke 267, 270; 147, 714. — Ladung 316 f. — Verabfolgung von Gerichtsakten in die Wohnung des ... 483; 203. — Entziehung des Worts 227; Untersagung des Vortrags, Zurückweisung in mündlicher Verhandlung 252 f.; 1349; Entfernung aus dem Sitzungszimmer 253,

1355; Zurückweisung im Sühnetermin 478 f., 724; 861; Zutritt zu nicht öffentlichen Verhandlungen 1354. — Fragerecht gegenüber ... 219; des ... gegenüber Zeugen 607; 563; Beanstandung von Fragen 233, 607. — Tod, Verlust der Fähigkeit zum ... 356 ff. (Unterbrechung); 171 (Kostenerstattung); 277, 279, 281 (Zustellung); Geisteskrankheit des ... 357; Abwesenheit des ... 357; 147. — Prozeßfähigkeit des ... 96. — Kein vorbereitendes Verfahren vor dem ... 554. — Haftung des ... für Verschulden seines Vertreters 147, 153, 184, XVIII, 335; für ihm, von Hand zu Hand mitgetheilte Urkunden 225; für den Vollmachtsstempel 150. — Verurtheilung des ... zur Rückgabe von Urkunden 225 f.; 215; zur Kostentragung 184 f.; 215; Beschwerde des ... gegen Verurtheilung 225 f., 184 f.; gegen Festsetzung des Streitwerths; der Kosten 23, 26 f.; 189, 803, 806, 210; gegen Beiordnung als Offizialvertreter 800; 204, 806, 893. — Deponirung von Prozeßkautionen beim ... 1026. — Vorschuß des ... 192; 205, 209; 893. — Ordnungspolizei gegen ... 1356; 1349, 1354.

... als Zeuge 592 f., 596; 582; als Sachverständiger 620. — Zwangsvollstreckung gegen ... 1037, 1041, 1083; 1062. — Nichtigkeit der Cession an ... 405. — s. Anwalt, Prozeßbevollmächtigter, Vertretung, Gebühren, Handakten.

Rechtsbegriffe beim Zeugenbeweis 579; Eidesbeweis 664, 666; 703; im Beweisbeschluß 565; als Gegenstand des Geständnisses 463.

Rechtsfragen, Erörterung von ... in vorbereitenden Schriftsätzen 222, 323; in mündlicher Verhandlung 228 f. — ... nicht Gegenstand der Feststellungsklage 384, 525; des Sachverständigenbeweises 611. — Gleichheit der ... in verschiedenen Prozessen kein Grund zur Aussetzung 246. — Unterscheidung von ... und Thatfrage bei der Revision 780. — Entscheidungen von ... durch die vereinigten Senate des Reichsgerichts 1328 f.

Rechtsgemeinschaft bei Streitgenossenschaft 109 ff.

Rechtsgeschäft, Wirksamkeit der civilrechtlichen Vorschriften über Form der ... 1231; 451. — Auslegung der ... 458; 795. — Schriftliche Verhandlungen über ... als gemeinschaftliche Urkunden 640 ff.

Rechtshängigkeit, Begriff 399. — Dauer 399 f. — Wirkungen 398—424; 441 f.; 371 f.; Erlöschen der Wirkungen 424 ff.; Wirkungen im Mahnverfahren 911 f., 913 f.; 916; 398 f., 415; 910; Erlöschen der Wirkungen im Mahnverfahren 904; 915, 921 f. — ... eines im Laufe des Rechtsstreits erhobenen Anspruchs 448; 398 f., 415; der Inzidentklage 447; der Widerklage 373, 398, 401; der Klageergänzung, -erweiterung 372, 422; des Anspruchs auf Rückgabe des Geleisteten 241. — ... eventueller Klageanträge 380; der Feststellungsklage 388; der Kompensationseinrede 401 f.; 119, 240; 448, 525. — ... der Klage als Voraussetzung der Widerklage 74; der Hauptintervention 119; der Nebenintervention 123 f. — Trennung der Verhandlung ohne Einfluß auf ... 238, 240. — Keine ... begründet durch Arrest hinsichtlich der Hauptsache 1138, 1169; durch schiedsrichterliches Verfahren 399, 1195. — Einrede der ... 398 ff., 431 ff.; 747; 408, 414; 388, 750, 916, 948, 1088; 246, 377; im Urkundenprozeß 400; 832, 839; nicht begründet 1214, 1292. — Veräußerung des Streitgegenstandes, Zession während, nach ... 408 bis 415, 959 ff.; 348. — s. Anhängigkeit.

Rechtshülfe 1338—1348. — ... bei Zustellungen 301 ff.; Zeugenladungen 584, 585; Beweisaufnahme 561 f., 566—570; 576, 581 f., 653, 705 f.; 789; Zwangsvollstreckung 1011 f.; 1117, 1343. — ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1204 ff. — ... gegenüber dem Patentamt 1288, 1341; 1343; 188, 956, 1013, 1016; gegenüber sonstigen Behörden 1340, 1341; 922. — Kosten der ... 1345 f.; 302, 581. — Beschwerde 1343 f.; 805, 811.

... mit dem Auslande 1338 f.; Staatsverträge darüber 1339; 301 f., 1068; 584; 567 f. — ... gegenüber ausländischen Behörden, Gerichten 572, 587; 950, 953. s. Ersuchen.

Rechtskraft 521 ff., 926—931; 1239 f. — Begriff 521, 815. — Zeugniß der ... 928 ff.; 927; 811; 685; 754. — Einrede der ... s. exceptio rei judicatae.

Rechtskräftige Urtheile, Wirkung gegenüber nothwendigen Streitgenossen 117; gegen Dritte 122 f.; 124, 129 f.; 141, 144; 404 ff., 410, 413 ff.; 1069 f., 1089; 1087 ff.; Zurückbeziehung der Wirkung auf die Urtheilsverkündung 872, 927. — Nachträglicher Vergleich 178. — Zwangsvollstreckung aus ... 925 f. — Berichtigung von ... 515. — Anfechtung durch Wiederaufnahme 815 f., 826 ff. — Einfluß der Wiederaufnahme auf die Rechtskraft 928; 521, 524; der Wiedereinsetzung 928, 931; 344. — Beseitigung der Möglichkeit einer Hauptintervention durch Urtheilsrechtskraft 119, 121; der Nebenintervention 123, 125; der Streitverkündung 134; der Klagerücknahme 425; der Unterbrechung des Verfahrens 345, 349, 352; (vgl. 250, 357).

Rechtskraft des bedingten Endurtheils 681—683; 685 f., 704, 774; Aufhebung desselben 692—697; 704; Eidesleistung vor Rechtskraft 681, 748, 753. — Rechtskraft des Theilurtheils 523; 490, 492; 200. — des Zwischenurtheils 524; 494, 927, 929; 132 ff.; 598, 600 f. — des Versäumnißzwischenurtheils über Aufnahme des Rechtsstreits 346; Eidesweigerung

686 f., 691 f. — des Versäumnißurtheils 529; 530 f., 550 f., 927; 846. — des Urtheils über prozeßhindernde Einreden 438 ff., 522, 524 f.; über den Grund des Anspruchs 497, XXII, 523 f.; 1271. — des Vorbehaltsurtheils 524, 927; 763; 847, 849, 1271. — des Urtheils über die Kompensationseinrede 521, 525 ff.; 401 f., 749. — des Urtheils über Zuständigkeitsfragen 36 f., 76 ff.; des Verweisungsurtheils 440 ff., 720—722; 399; der Entscheidung eines unzuständigen Gerichts 80, 907. — des Urtheils auf Feststellungsklage 388, 401, 521, 523, 525; 446; 393, 524. — des Anerkenntnißurtheils 502. — des Urtheils auf Willenserklärung 1121 ff. — des Urtheils im Urkundenprozeß 843; 847, 849; im Nachverfahren 850. — der Urtheile in Ehesachen 872. — der Urtheile in Entmündigungssachen 895; 899, 903. — des Vollstreckungsbefehls 904, 919; des Urtheils über Zulässigkeit des Einspruchs gegen denselben 919, 921. — des Ausschlußurtheils im Aufgebotsverfahren 1178; 1228. — des ausländischen Urtheils als Voraussetzung der Vollstreckungsklage 950 ff.; 947. — des Urtheils im Vertheilungsstreit 1106. — des Urtheils im Arrestverfahren 1144. — des Schiedsspruchs 1208 f.; 1212 f.; des Vollstreckungsurtheils 1214.

Rechtskundige s. Referendarien.

Rechtsmittel 725—814; 927; 1239 bis 1241; 10, 242. — Einspruch kein ... 543, 725, 927; 36, 89, 177, 180; (vgl. 818, 1240). — Verhältniß der Berufung, Revision zur Beschwerde 729 f., 775, 798 f.; zum Einspruch 730 ff., 741 f., 744 f.; 769, 797; zur Nichtigkeitsklage 817 f., 826 ff.; Restitutionsklage 822 f.; zur Urtheilsberichtigung 516, 518; 692; zur Urtheilsergänzung 519; 763, 847; 942; 179, 757; zum Antrag auf Aufhebung des bedingten Endurtheils 694. — Einlegung des ... 738 ff., 787 f., 804 ff.; 280 f.; 349; bei Nebenintervention 125, 126, 127, 729; 133 f., 736, XXIII; bei Streitgenossenschaft 117, 729, 738 f.; 736; durch den Staatsanwalt in Ehesachen 877 bis 878; 281, 875; 729; unter gleichzeitiger Zustellung des Urtheils 735, 737, 787; 277, 307; Hemmung der Rechtskraft 926 ff.; Einstellung der Zwangsvollstreckung 945; Rechtskraftattest bei Nichtzustellung der ...schrift 929 f.; 754. — Zulässigkeit des ... abhängig vom Zeitpunkt der Einlegung 179; 770; Einwand der Unzulässigkeit als selbständiges Vertheidigungsmittel 216; unzulässig für die obsiegende Partei 728 f. — Verlust des ... 733 ff., 793; 774, 790. — Vollmacht 152 f.; 156, 159; 280 f.; 357 f. — Kostenkaution 199 f.; 196, 198 f. — Armenrecht 207, 208. ... gegen dem Urtheil voraufgegangene Entscheidungen 729 f., 775; s. Zwischenurtheil. — gegen Versäumnißurtheil 730 ff., 758 ff.; 797, 766; 547, 549; 344, 550, 920; unzulässig 730 f., 741 f.; 726. gegen das für den Kläger, Berufungskläger trotz gegnerischer Versäumniß ungünstige Urtheil 534; 730 f., 745, 761; 766. — gegen Verwerfung des Einspruchs als unzulässig 547, 731; 758 ff.; gegen das Urtheil über Zulässigkeit des Einspruchs gegen Vollstreckungsbefehl 921. — gegen Versäumnißzwischenurtheil 553, 732, 751; 346, 351; 692. — gegen bedingtes Endurtheil 728, 755 f.; gegen Läuterungsurtheil 687, 688; 728; 753. — gegen ergänzte und Ergänzungsurtheile 737 f., 728; 773, 787; 520 f. — gegen Urtheile über prozeßhindernde Einreden 437 ff., 758 ff.; 728; 198, 199; gegen Urtheile über den Grund des Anspruchs 494, 497, 758 ff., 728. — gegen Urtheile über Verweisung einer Gegenforderung zur getrennten Verhandlung 238, 492, 757. — gegen Urtheile auf Verzicht, Anerkenntniß 500, 502; 728. — gegen Urtheile im Wiedereinsetzungsverfahren 343 f.; im Wiederaufnahmeverfahren 831; im Manifestationsverfahren 1126 f.; im Arrestverfahren bei einstweiliger Verfügung 1134, 1143 f., 1150; 1164; 1169; 728, 769. — gegen Vollstreckungsurtheile 949, 1213. — gegen Ausschlußurtheile im Aufgebotsverfahren 1180; 726. — gegen Urtheile im schiedsrichterlichen Verfahren 1208; 726, 1204; 1198, 1241; 1199. — s. Theilurtheil.

...frist 735—738, 787, 811 ff.; 313, 328; bei Urtheilsergänzung 737 f.; 773, 787; Urtheilsberichtigung 516, 518. — Rechtsmitteleinlegung vor Beginn der ... 735, 737; 787; 812; 754, 828; 429, 734; 281. — Einlegung des Anschlußrechtsmittels während, nach Ablauf der ... 743 f., 741; 789 f. — Verhandlung vor Ablauf der ... 744 f., 797. — s. Berufung, Revision, Beschwerde, Entscheidung, Endurtheil, Anfechtung, Nothfrist.

Rechtsnachfolge während schwebenden Prozesses, Einfluß der ... von Todeswegen hinsichtlich Unterbrechung, Aussetzung, Aufnahme des Verf. 346 ff., 356, 359 ff.; 365, 405, 410; Vollmacht 157 f.; Kostenkaution 196. — Einfluß der ... durch Verfügung unter lebenden (Veräußerung, Zession) 403—415; 348; 126, 129, 141. Einfluß der ... auf das Mahnverfahren 918; 916; Kostenfestsetzungsverfahren 189, 346. — Klageantrag bei vorgefallener ... 360, 406; Vollstreckuugsklage 951. — Vollstreckungsklausel, Zwangsvollstreckung für und gegen Rechtsnachfolger 959—964, 967, 969 f.; 1016—1019, 1015; 1153; 210, 349, 918, 957, 966, 994, 1093, 1119; XXVII; Einwendungen gegen die Zulässigkeit der Klausel 990; 963. — Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Klagen gegen Rechtsnachfolger eines Kaufmanns 1308, 1309. — s. Uebernahme, Erben.

Rechtsnachtheile bei Nichterklärung über gegnerische Behauptungen, Urkunden, Eide 229 ff., 718; 657 f., 722; 674, 677—678, 697 f.; 559 f.; bei Zuwiderhandlung gegen richterliche Anordnungen 232, 234, 235, 236. — Keine ... in der Sache wegen Nichtvorbereitung der Verhandlung durch Schriftsätze 220 f.; 430; 740, 744. — Androhung von ... bei Versäumung von Prozeßhandlungen 334; beim Aufgebot 1173—1176, 1187; 1181; im Mahnverfahren 910; 905. — s. Präklusion.

Rechtsnorm 1225; 1251; 779, 784; 1174. — Angabe der verletzten ... in der Revisionsbegründung 788. — Eid über ... unzulässig 664, 703.

Rechtspflege, Organe der ... 371. — Stillstand der ... s. Gerichtsstillstand.

Rechtsschutzanspruch 371, 385, 389.

Rechtsstreit, Betheiligung Dritter am ... 119—145. — Entlassung des Beklagten aus dem ... 137 ff. — Bezeichnung des ... in der Nebenintervention 131; der Lage des ... in der Streitverkündung 135 f. — Präjudizieller ... 245 ff.; 345, 401; s. Vorentscheidung; Entscheidung durch Inzidentfeststellungsklage 456 ff. Kosten des .. 167; s. Kosten, Prozeßkosten.

Rechtsstreitigkeiten, bürgerliche, Begriff 11 ff., 1218, 1260. — Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte 1222 ff., 1372; 1275; 1292, 1304; 1323; 1327; 1259 ff.; Uebertragung der Gerichtsbarkeit besonderer Gerichte in ... auf die ordentlichen Gerichte 1368 ff. — Anwendbarkeit der CP. in ... 1218—1221; Aufhebung der landesgesetzlichen Vorschriften 1229 f. — Rechtshülfe in ... 1340 ff. — Kostenwesen in ... 1217 f. — ... als Voraussetzung der Vollstreckungsklage 950; des Schiedsvertrages 1194. — Vertretung des Justizfiskus im ... 51 f. — ... der Militärpersonen 42. — Schiedsvertrag über künftige ... 1196.

Rechtsunkenntniß im Civilprozeß kein Entschuldigungsgrund 334, 336.

Rechtsverfolgung, -vertheidigung, zweckentsprechende, als Voraussetzung der Kostenerstattung 165, 168 f. (vgl. 183 f.); des Armenrechts 201 f., 207; 204, 206 f.

Rechtsverhältniß, Begriff 382 f. — Einheitliche Feststellung eines ... gegenüber nothwendigen Streitgenossen 113 ff., 697 ff. — Bestimmtes ... als Voraussetzung der Prorogation 85; des Schiedsvertrages 1196. — Aussetzung des Rechtsstreits bis zur Entscheidung über Bestehen oder Nichtbestehen eines ... in einem anderen Rechtsstreit 245 ff. — Im Laufe des Rechtsstreits streitig gewordenes ... 446 ff., 721, — Einstweilige Regelung eines streitigen ... 1166 f.; 1133, 1159 f. — Anerkennung eines ... 501; Zugeständniß 463 f.; 351, 532; Eideszuschiebung über Kenntniß eines ... 665. — Gemeinschaftlichkeit der Urkunden über ein gegenseitiges ... 640, 642 f. — Prozeß... 371, 398 f. — Klage auf Feststellung eines ... s. Feststellungsklage.

Rechtsverletzung, Verhältniß zur actio nata 173, 385 f. (Anlaß zur Klage); 385 f., 389 (Feststellungsklage). — ... als Voraussetzung der Klage auf zukünftige Leistungen 391.

Rechtsvertheidigung s. Rechtsverfolgung.

Rechtsvorgänger der Partei als Zeuge 594 f.; 577; Eideszuschiebung 671; 819. — Eideszu- und -Zurückschiebung über Wahrnehmungen, Handlungen des ... 664, 667 f.; 670 f., 681, 700. — s. Rechtsnachfolge.

Rechtsweg, Prüfung der Zulässigkeit des ... durch die Gerichte 1259 ff., 1270 ff., 247; 12, 36 f., 81, 525; 383, 386, 389; 447; 531, 535, 538; 755; 907; 950; Entscheidung darüber durch besondere Behörden 1270 ff. — ... gegen Landesherrn 1220 f.; gegen Fiskus, Gemeinden, Korporationen 1219; gegen die Hinterlegungsstelle auf Rückgabe der Arrestkaution 1142; für Ansprüche der Richter aus ihrem Dienstverhältniß 1257. — Parteivereinbarung über Zulassung des ... 81 f.; 774. — Einrede der Unzulässigkeit des ... 431 ff., XXI; 243, 760, 1374. — Verletzung der Vorschriften über Zulässigkeit des ... als Revisionsgrund 774 f.; 786; 794, 796 f.

Berufung auf den ... gegen nicht richterliche Entscheidungen 1266; 372, 416; 326 f., 435; 932, XXIV.

Rechtswissenschaft s. Studium.

Rechtswohlthat des Inventars 1005 bis 1008; 1016; 951, 986; 957, 984; 352. — der Kompetenz 924; 986, 989. — der Benennung des Auktors 142. — s. beneficium.

Referendar 1253. — Ausbildung, Beschäftigung 1252—1253; 1378; Anwesenheit bei Berathung; Abstimmung 1361 f. — Fähigkeit zur zeitweiligen Wahrnehmung richterlicher Geschäfte 1257; 918. — ... als Gerichtsschreiber 259. — als Anwaltsvertreter 1253; 253; 147, 170.

Referent s. Berichterstatter.

Reformatio in pejus 745, 755; 791; 809, 803; 796; 844; 871; bei Festsetzung des Streitwerths 22; bei Prozeßstrafe 175.

Regierung, Zustellung an die ... 271. — Uebersendung des Protokolls über Vernehmung des zu Entmündigenden an den ...präsidenten. — s. Landes-Bezirksregierung, Verwaltungsbehörden. — Ausländische ... s. Ausland.

Regierungsbezirk, Behördenqualität der Selbstverwaltungsbehörden 627.

Regimentskommandeur, Benachrichtigung von der Zwangsvollstreckung gegen Militärpersonen 971.

Register, öffentliche, zur Eintragung landesgesetzlicher Pfand-, Vorzugsrechte 1243.

— ... als Mittel des Urkundenbeweises 639. — s. Mahn-, Prozeß-, Dienst-, Handels-, Muster-, Schiffsregister, Personenstand.
Reglements, Revisibilität 779 f. — Bestimmungen über Aufgebote in ... 1174.
Regreßanspruch der Partei gegen ihren Vertreter 184; gegen den Gerichtsvollzieher 973 f., 1295 f.; 1043, 1045, 1058; 460; gegen Zeugen 601; gegen den meineidigen Gegner 688, 1241. — ... des Bürgen, Gerichtsstand 68; Streitverkündung 135. — ... der Berufsgenossenschaft gegen den Betriebsunternehmer 1230 f. — ... der Eisenbahnen gegen einander im Frachtverkehr, s. Eisenbahnfrachtverkehr. — s. Entschädigungspflicht, Wechsel, Beamte.
Regreßpflichtiger der Partei als Zeuge 605. — ... ausgeschlossen vom Richteramt 87 f.; Gerichtsvollzieheramt 1337 f.
Reich, Justizhoheit des ... 1248, 1268 f.; 1324. — Schutzgebiete sind nicht Theile des ... 1259 f.; 57, 946. — Missionen beim ... s. Exterritoriale, Fiskus.
Reichsamt des Innern, Zeugenvernehmung des Staatssekretärs 590. — ... für die Verwaltung der Reichseisenbahnen, Zeugenvernehmung des Vorstands 590. — s. Bundesamt.
Reichsangehörige s. Deutsche.
Reichsanwälte beim Reichsgericht 1331, 1333. — Dienstaufsicht über die ... 1333.
Reichsanzeiger, Veröffentlichung im ... der öffentlichen Zustellung 307; des Aufgebots 1176, 1191; 1171; des Ausschlußurtheils 1180, 1192.
Reichsbank, Gerichtsstand, Vertretung 48, 50.
Reichsbankdirektorium, Zeugenvernehmung des Präsidenten des ... 590.
Reichsbankhauptstelle, Gerichtsstand für Klagen aus Geschäften der ... 55.
Reichsbanknoten s. Geldzeichen.
Reichsbeamte s. Beamte.
Reichsbeamtengesetz, prozeßrechtliche Vorschriften des ... 1226 ff.; 456; über Rechtsweg 1261; Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 247 f.; sachliche Zuständigkeit 1292, 1294; Gerichtsstand 38, 44, 50, 71.
Reichsbehörden, Verzeichniß der obersten ... 590; Zeugenvernehmung der Vorstände derselben 589 ff. — Mangelnde Befugniß der ... zur Erhebung des Kompetenzkonflikts 1233, 1271. — s. Behörde.
Reichsdeputationshauptschluß, Gerichtsstand für Klagen auf Renten aus dem ... 61.
Reichsdienst, Anrechnung auf die Dienstzeit der Mitglieder des Reichsgerichts 1326.
Reichseisenbahnamt 1265. — Zeugenvernehmung des Präsidenten des ... 590. — s. Reichsamt.
Reichsfiskus s. Fiskus.
Reichsgericht 1258 f., 1324—1330; 13, 1248; 1268 f. — Sitz in Leipzig 1324 f. — Civil-, Strafsenate 1326 f.; 1325; vereinigte Senate 1328—1330; Feriensenate 1367; Hülfssenate 1376; 1329; Besetzung 1330. — Geschäftsordnung 1330. — Gerichtsschreibereien 1334 f. — Kosteneinziehung, Gebührenfreiheit 163, 166. — Ernennung, Qualifikation der Mitglieder 1325; 1252, 1254; Amtsenthebung, Versetzung in den Ruhestand 1325—1326; 1255 f.; Richterablehnung 92. — Rechtsanwälte am ... 1324; 1224; Stellvertretung 147. — Gerichtsvollzieher am ... 1336. — Begriff des inländischen Rechts für das ... 471.
Zuständigkeit des ... 1327; 768, 799; in Reichsstempelsachen 1327, 1372; Rechtshülfesachen 1343 f.; zur Abänderung von Entscheidungen beauftragter, ersuchter Richter, Gerichtsschreiber 810 f.; zur Bestimmung des zuständigen Gerichts 1224 f.; 77; für Berufung in Konsular-, Patentsachen 726, 1262, 1327; für Revision, Beschwerde gegen den Geheimen Justizrath 1221; gegen das Oberlandeskulturgericht 1267; zur Vorentscheidung über Verfolgung von Beamten 1373, 1375; zur Entscheidung über Justizverweigerung in Elsaß-Lothringen 1261, 1271, 1329; über Kompetenzkonflikte in Bremen 1271. — Uebertragung der Entscheidung von Prozessen an das ... 1376 f.; 1369 f., 1219; 1372, XXX. — Zuständigkeitsgrenzen zwischen ... und oberstem Landesgericht 1372 f.; 1224 f. — ... als Schiedsgericht 1201. — Zuständigkeit des ... in Strafsachen 1327 f., 1329 f.
Reichsgerichtspräsident 1325. — Befugnisse 1326, 1327. — Zeugenvernehmung 590.
Reichsgerichtsrath 1325. — s. Richter.
Reichsgesetze, Verhältniß der ... zu einander 1226 f.; zu den Landesgesetzen 11 ff., 1248; 1226 f.; 288 f., 362. — Prozeßrechtliche Vorschriften der ... 1225 ff.; über Gerichtsstand 38; Prozeßvollmacht 146, 155 f.; Anwaltszwang 148; Aussetzung des Verf. 362; Beweisaufnahme 456, 459; 235, 642 f.; 613; 474; Begründung der Revision 1222; Zuweisung von Prozessen an das Reichsgericht 1372 f., XXX. — Verletzung von ... als Revisionsgrund 775, 778 f.; von ... des alten Reichs 782.
Reichsgesundheitsamt, Zeugenvernehmung des Vorstandes 590.
Reichshaftpflichtgesetz s. Haftpflichtgesetz.
Reichsjustizamt, Zeugenvernehmung des Vorstandes 590.
Reichskanzler, Stellvertreter des ... (Vizekanzler) als Vertreter des Reichsfiskus 50. — Anwaltszwang 146. — Zeugenvernehmung 582, 589 ff. — Mitwirkung bei Zustellungen an Reichskonsule 303 f.; Zeugenvernehmung Exterri-

torialer 584 f. — Befugnisse des ... bei Bildung der Senate am Reichsgericht 1326; 1376, 1377; Einrichtung der Gerichtsschreibereien daselbst 1334 f.; hinsichtlich der Verhältnisse der Gerichtsvollzieher daselbst 1336; zur Dienstaufsicht über die Reichsanwaltschaft 1333; zur Ernennung der Vorsitzenden der Kammern für Handelssachen in Elsaß-Lothringen 1319; zur Uebertragung der Ausübung der Konsulargerichtsbarkeit 567.
Reichskasse, Kostenpflicht der ... in der Revisionsinstanz 176 ff.; 878. — ... bestreitet den Aufwand für das Reichsgericht und erhält dessen Einnahmen 1324.
Reichskassenscheine s. Geldzeichen.
Reichskonsul, Gerichtsstand 43 f. — Zustellung an den ... 303 f. — Zeugnisse des ... 629. — Gerichtsbarkeit, Notariats-, standesamtliche Befugnisse des ... 629; 567; 151, 634; 637, 1236; Legalisation von Urkunden 151, 656 f. — Zustellung im Ausland durch den ... 301 ff.; 263, 305; 953; 1056 f.; Beweisaufnahme 567 f.; Zwangsvollstreckung 1011 f. — Verfahren vor dem ... 713; 567; 148; vorbereitendes Verfahren 553, 713; Zwangsvollstreckung 925; Rechtsmittel 726 f., 740; 799, 813.
Reichsoberhandelsgericht, Unzuständigkeit des obersten Landesgerichts für Sachen der Zuständigkeit des früheren ... 1372 f. — Uebergangsbestimmungen 1375, 1377.
Reichspatentamt, -post s. Patent, Post.
Reichspostamt, Zeugenvernehmung des Staatssekretärs 590.
Reichsschatzamt, Zeugenvernehmung des Vorstandes 590.
Reichsschuldbuch, Pfändung von Forderungen im ... 1057.
Reichsstempelabgaben, Rechtsweg 1261 f. — Zuständigkeit 1293, 1305; 775, 1327, 1372; s. Reichsgericht. — s. Abgaben, Stempelsteuer.
Reichstag, Genehmigung des ... zu kaiserlichen Verordnungen betr. Begründung der Revision 1222; 777.
Reichstagsjustizkommission 7 f. — s. Protokolle.
Reichsversicherungsamt 1265. — Mangelnde Befugniß zur Erhebung des Kompetenzkonflikts 1233. — Zeugenvernehmung des Vorstandes des ... 590. — Rechtshülfe gegenüber dem ... 1341. — Gerichtssprache vor dem ... 1358.
Reichswährung s. Währung.
Reihenfolge der Prozeßvoraussetzungen 432. — ... bei Pfändungen 1023 ff., 1055, 1076; 1098, 1100; 1051 ff., 1086 f.; 294. — ... bei der Abstimmung 1364; der Fragen dabei 1362 f.
Reinigungseid 646.
Reisejournal des Gerichtsvollziehers 979.
Reisekosten der Richter 1255; Handelsrichter 1319. — ... der Zeugen 611; 474; Sachverständigen 625; des Schwurpflichtigen 705. — ... des Gerichtsvollziehers 295, 298. — Erstattung der ... der Partei 167 ff., 174; der Rechtsanwälte 165, 170. — ... der armen Partei 203. — Pfändbarkeit der ... 1085.
Reisemittel, Inhibition der ... als Personalarrest 1158.
Reisende, Gerichtsstand 46; 40, 53. — Zustellung an ... 282. — Zwangsvollstreckung gegen ... im Gasthof 977. — Prozesse aus Anlaß der Reise, sachliche Zuständigkeit 1276, 1278 f.; 1306; Vollstreckbarkeit des Urtheils 936 f. — Handlungs ... s. Handlungsbevollmächtigte.
Rekruten 971. — s. Militärpersonen.
Rekusation s. Ablehnung.
Relaxationsklage bei Arrest 1134, 1150 f., 1147; 1145, 1155.
Religionsdiener s. Geistliche.
Remonstration 799; 801, 806 f.; beim Reichsgericht 811.
Remunerationen für Richter unzulässig 1255.
Rendant s. Kassenrendant.
Rennangelegenheiten, Schiedsgerichte in ... 1216.
Renten, Werthsberechnung 34 f.; Gerichtsstand 61. — Zwangsvollstreckung in ... 1082; 1066.
Rentenversicherungsanstalt, Behördenqualität 628.
Repliken, Trennung der Verhandlung, Entscheidung über ... 242 ff., 492 ff.; 215. — Nachholung von ... 368, 442 ff. — ... der Kompensation 526, 749. — ... im Nachverfahren der Berufungsinstanz 764; im Urkundenprozeß 839; 835, 836. — s. Angriffs-, Vertheidigungsmittel.
Repräsentationsgelder, Pfändbarkeit 1085.
Requête civile 814.
Requisition s. Ersuchen, Rechtshülfe.
Res litigiosa 403—415, 959 ff.; 348. — ... incorporalis 1053, 1078. — ... judicata claudicans 1088; judicata s. Rechtskraft, exceptio.
Reservefond, Zwangsvollstreckung in Antheilsrechte am ... 1090.
Restitution 333; 818, 1240; 545. — ... in integrum 336, 814. — ... Minderjähriger 335. — ... ex capite novorum 820; 1212. — ... gegen bedingte Endurtheile 693—697; 814. — s. Wiedereinsetzung.
Restitutionsklage 814—816, 818—831; 688, 692 f., 694, 704; 895; gegen das Ausschlußurtheil im Aufgebotsverfahren 1180, 1182; gegen den Schiedsspruch 1209, 1212; 1213 f. — Verhältniß zur Widerspruchsklage gegen den Vollstreckungsanspruch 988. — s. Wiederaufnahme.
Retentionsrecht s. Zurückbehaltungsrecht.
Retorsion 202, 953. — s. Gegenseitigkeit.
Retraktklage, Streitwerth 30; Gerichtsstand 62.

Reugeld, Gerichtsstand für Klagen auf ... 68.
Reuß, Revisibilität der Gesetze in ... 778. — s. Partikulargesetze.
Revalirungsklage vom Wechselprozeß ausgeschlossen 851.
Revenuen, Zwangsvollstreckung in ... 1082. — Sicherung der ... für die Hypothekengläubiger durch Einleitung der Zwangsverwaltung auf einstweil. Verfügung 1164.
Revisibles Recht 775 ff.; 792 f., 794, 797.
Revision 725, 768—798. — Zulässigkeit 769—775; 788 f.; 26, 930, 1224; Prüfung von Zulässigkeit, Form, Frist 797; 792. — Begründung 775—787, 1221 f. — Einlegung 787 f.; beim obersten Landesgericht 1223. — Verzicht 797; 788, 792. — Zurücknahme 797; 790, 793.
Verfahren 790—798. — Einlassungsfrist 789; 1223. — Parteivertrag 797. — Nebenintervention 127. — Klagenverbindung 245; Aussetzung, Unterbrechung, Aufnahme des Verfahrens 365; 246, 250; Kompetenzkonflikt 1272. — Notorietät 469, 791. — Beweisaufnahme 789; 831. — Beweissicherung 709. — Rüge der Verletzung von Verfahrensvorschriften 790 f. — Prozeßhindernde Einreden 797. — Verhandlung, Entscheidung über vorläufige Vollstreckbarkeit 791; 940, 941; 956. — Entscheidung über Klageänderung in der Berufungsinstanz 747; über Rückgabe des auf Grund des vorinstanzlichen Urtheils Geleisteten 943, XXIV. — Versäumnißverfahren 790, 797; 826. — Kein vorberettendes Verfahren 790. — Urkundenprozeß 790; 847, 850. — Ehesachen 877 f.; 790, 769. — Entmündigungssachen 895. — Kosten 176 ff.; 768, 798; 166.
... in Strafsachen 1323, 1328; 1378. — s. Rechtsmittel, Anschließung.
...antrag 788 f., 790; 791; 479, 770.
...beantwortung 790; 314.
...frist 787 f. Rechtsmittelfrist.
...gericht 1327; 1372 f.; 768; Zuständigkeit für Wiederaufnahme 824 f., 830 f.; 792. — Ladung vor das ... 787 f. — Einforderung der Akten durch das ... 797.
...gründe 775—787, 1221; unbedingte ... 784 ff. — Einzelfälle 219, 786; 232, 251, 607, 677; 784, 870; 507 f.; 774 f., 797; 761, 762; 460 f.; 618, 622; 631, 780; 668; 780; 457; 780; 859, 871; 1342.
...schrift 787—789; 218. — Einreichung an das oberste Landesgericht, Zustellung an den Gegner 1223, 1224; 280.
...summe s. Werth.
...urtheil, bedingtes Urtheil 796; 757 f.; Bezugnahme auf den Thatbestand des ... 767. — ... auf Verwerfung d. R. mangels Sicherheitsbestellung 199 f.; 334 f., 793; als unzulässig 793; 790; 770, 771; als wirkungslos 787. — ... auf Verlust des Rechtsmittels 790, 793. — ... auf Zurückweisung d. R. 793; 790, 826; 778. — ... auf Aufhebung des Berufungsurtheils 794—797; unter Verwerfung der Berufung als unzulässig 796, 797; unter Zurückverweisung in die Berufungsinstanz 794 ff.; 791; in die erste Instanz 796; 794; s. Zurückverweisung. — Wiederaufnahme gegen ... 824 f.; 1241; 768, 816. — Widerspruchsklage gegen den Vollstreckungsanspruch im ... 988.
Revisoren, Ernennung von ... 1160, 1218.
Reziprozität s. Gegenseitigkeit.
Rheder, Gerichtsstand 70. — Zustellung an den ... 273. — Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen in Prozessen des ... 1305, 1309 f.; des Vorsitzenden der Kammer zur Alleinentscheidung bei Streit zwischen ... und Schiffsmannschaft 1318 f.
Rhederei, Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Klagen aus ... 1305, 1309 f. — Vertretung des Rheders und Zustellungen an ihn in Geschäften der ... 273.
Rheinschifffahrtsgerichte 1266 f.; 713, 1219, 1280, 1345; 36; Rechtsmittel gegen Entscheidungen der ... 1322. — Außerdeutsche ... 948 f., 1020.
Richter, Ernennung 1254; 86, 1252, 1325. — Versetzung, Amtsenthebung, Pensionirung 1255 f.; 1375; 1377 f.; am Kompetenzgerichtshof 1270 f. — Gehalt 1254 f.; 1257. — Dienstaufsicht über ... 1323; 1275; 1251; 1334. — Stellvertretung 1275; 1288 f., 1289—1290, 1291 f.; 1322; 1327, 1330; 1270, 1287; 77, 92; 785; durch Ergänzungsrichter 1361. — Niemand darf seinem gesetzlichen ... entzogen werden 1269 f.; 37, 80 f. — Bezeichnung des ... im Sitzungsprotokoll 254; im Urtheil 506 f. — Unterzeichnung des Urtheils 511 f.; des Zahlungs-, Vollstreckungsbefehls 917 f. — Verweigerung der Abstimmung 1363. — Zutritt zu nichtöffentlichen Verhandlungen 1354. — Ausschließung, Ablehnung s. d. — Strafbare Pflichtverletzung des ... als Restitutionsgrund 818, 820. — Regreßklage gegen ..., Zuständigkeit 1296. — Zession an ... 405. — s. Beisitzer, Amtsrichter, Handelsrichter, Landgerichtsrath, Oberlandesgerichtsrath, Reichsgerichtsrath, Gericht.
Beauftragter, ersuchter ... 148; 555, 561; 1338 ff. — Ausschließung vom Richteramt 87, 89; 558. — Anwaltszwang 146 ff. — Vollmacht 160. — Termine, Fristen 332; 505; 320; in Ehesachen 869; 859; Entmündigungssachen 885. — Ladung 264. — Zustellung an Sonn-, Feiertagen 288. — Mündliche Verhandlung 213; Oeffentlichkeit 1350; 260; Protokoll 260; 509. — Anordnung des persönlichen Erscheinens 234, 479; 556. — Fragerecht 556. — Eideserlaß, -weigerung 688 f. — Vergleich 256, 1013. — Geständniß 462, 464 f. — Verzicht 499; auf Zeugen 609. — Klagerücknahme 426.

— Sühneversuch 478 f. — Versäumung der Rüge von Verfahrensmängeln 476. — Zwischenstreit vor ... 569 f. — Vorbereitendes Verfahren 554—558; 559 f. — Verfügungen des ... 487, 572 f. — Beschwerde gegen Entscheidungen des ... 810 f., 812 ff.; 610; 342; 805. — s. Beweisaufnahme.
Richteramt 1250—1257. — Befähigung zum .. 1251—1254; 1378; 1325, 1376; 1333; bei besonderen Gerichten, Konsulargerichten 1251; zum Amt des Handelsrichters 1319—1320. — Verpflichtung zur Uebernahme des ... 1257. — Verhinderung an Ausübung des ... 76 ff.; 92, 432, 824. — Mangel der absoluten Erfordernisse zur Ausübung des ... als Ausschließungs-, Ablehnungs-, Anfechtungsgrund 86; 785, 817; Mangel der relativen Erfordernisse als Ausschließungs-, Ablehnungs-, Anfechtungsgrund 86 ff.; 784 ff.; 817 f.; 1180, 1182.
Richterliche Gewalt 1250 f.
Richterlicher Eid s. Eid.
Richterwechsel s. Besetzung.
Risse, Vorlegung, Niederlegung, Anfertigung von ... auf Anordnung des Gerichts 235.
Rüben, Pfändung vor Reife 1036.
Rückgabe des Geleisteten bei Aufhebung des Vertrages, Gerichtsstand 66 f., bei Aufhebung des Urtheils s. Antrag. — ... von Urkunden, Zwischenstreit darüber 225 f.; 215. — ... der Kaution s. Sicherheitsleistung.
Rückkehrbefehl bei Ehescheidung 1235, 1237; 855; 167, 277, 863.
Rückstände, Werthsberechnung 29, 35, 771. — Gerichtsstand für Klagen auf ... von Reallasten 62.
Rücktritt des Schiedsrichters vom Receptum 1202 f. — ... des Pfändungsgläubigers von der Ueberweisung an Zahlungsstatt 1066.
Rückverlegung des Termins auf frühere Zeit 332.
Rüge des Vollmachtsmangels 159 ff.; von Zustellungsmängeln 267 f.; der Verletzung von Prozeßvorschriften 474 ff., 750, 790 f. — s. Mangel.
Ruhegehalt s. Pension.
Ruhen des Verfahrens 345, 365 ff.; 372, 531, 542; 571, 572 f.; 209; 147; 367. — im vorbereitenden Verfahren 557. — im Beschwerdeverfahren 808. — bei Ehenichtigkeitsklage 877. — im Mahnverfahren, nach demselben 367, 915. — im Arrestverfahren 1143.
Ruhestand, Versetzung des Richters in den ... 1255 f.; 1375; am Reichsgericht 1326; des Oberreichsanwalts, der Reichsanwälte 1333.
Rumänien, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 197; Armenrecht 208; Zwangsvollstreckung 955; Anerkennung von Handelsgesellschaften 48, 98.
Rußland, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196 f.; Armenrecht 202; Zwangsvollstreckung 954, 1038; Anerkennung von Handelsgesellschaften 48, 98. — Zustellung in ... 303; Zwangsvollstreckung in ... 1011 f.; Beweisaufnahme in ... 568. — Entmündigung von Russen 884. — Zeugenladung an Konsuln von ... 304; Vertretung der Erben von Russen durch den Konsul 98.

S.

Sachanträge s. petitum.
Sache, Werth der ... maßgebend für den Streitwerth 30 f. — Veräußerung der in Streit befangenen ... 403—415, 959 ff.; 348. — s. bewegliche, unbewegliche, vertretbare Sachen, Herausgabe, Hauptsache.
Sachkunde des Richters 612 f. — der Kammer für Handelssachen 1321; 613. — Sachkundige Zeugen 625 f.; 472, 579, 708.
Sachlegitimation gehört zum Klagegrund 376; Nachbringung derselben 417, 419; Beweis gegenüber Streitgenossen 697 f.; im Urkundenprozeß 385, 386 f.; abgesonderte Verhandlung über ... 243. — ... der Ehefrau, Hauskinder 101 f.; des Kindes zur negativen Filiationsklage XX; der Beklagten zur Urheberbenennung 142; des Veräußerers, Zedenten der Streitsache, -forderung 406 f.; 413 ff., 412; des Erwerbers 916. — Einrede der mangelnden ... 760; 984; 99, 353; exceptio plurium litisconsortium 116, 348, 432.
Sachleitung s. Leitung.
Sachsen, Königreich s. Partikulargesetze. — Herzogthümer, Revisibilität der Gesetze 778; s. Partikulargesetze.
Sach- und Streitstand, Darstellung des ... im Urtheilsthatbestand 485, 506 ff.
Sachverhältniß, Aufklärung, Feststellung des ... durch Ausübung des Fragerechts, Anordnung des persönlichen Erscheinens der Partei 231 ff., 234 f. — Feststellung des ... im vorbereitenden Verfahren 555 f. — Festgestelltes ... erster Instanz 764 ff.; der Berufungsinstanz 791 f., 794 ff.; Revision wegen rechtsverletzender Feststellung 788 f.; 780, 786. — Ermittlung des ... im schiedsrichterlichen Verfahren 1203 f.; 1210.
Sachverständige, öffentlich bestellte 615 f., 619. — ... Zeugen 625 f.; 472, 579, 708. — Neue ... 624 f.; 614. — Oeffentliche Beamte als ... 620 f.; 619, 584; 625. — Unfähigkeit der Streitgenossen zu ... 112. — Ausschließung der ... vom Richteramt 87 ff. — Sitzungspolizei gegen ... 1355 bis 1356. — ... zur Abschätzung gepfändetee Kostbarkeiten 1042. — Kostenentscheidung bei Abhängigkeit des Klageanspruchs von der Ausmittlung durch ... 172. — s. Gebühren, Reisekosten, Vorschuß.
Sachverständigenbeweis 611—626; als Beweismittel 450 f.; 612, 616; 564. —

Antretung 614 f.; 615 f., 625; 710, 708. — Ernennung 615—617, 619 f.; 576; (vgl. 625); in Entmündigungssachen 886; Benennung im Beweisbeschluß 564 f. — Ablehnung 617 ff., 624 f.; 616; 711. — Ladung 614; 261, 312, 711; 269; 321, 587. — Ausbleiben 621. — Verzicht 612, 614, 622. — Vernehmung 623 f.; s. d. — Beeidigung 621 ff., 616; s. d. — Fragerecht 614; 233. — Feststellung der Aussage zu Protokoll 255, 257 f.; im Urtheil 258, 507; Beweiskraft 509; 257. — Verweigerung des Gutachtens, Zwischenstreit 620—621, 1205 f.; 614, 619; 215; 570. — Beschwerde 621; 807; 804 ff., 808. — — bei Einsicht von Handelsbüchern 615, 639; bei Schriftenvergleichung 661; zur Glaubhaftmachung der Revisionssumme 773; im Entmündigungsverfahren 884 bis 886, 894, 897, 899; im schiedsrichterlichen Verfahren 1204—1206; zur Beweissicherung 708 f.; nach Handelsrecht 1226, 1229; 613. — Anordnung des ... von Amtswegen 219, 236 f.; 450 f.; 612, 614 f., 618, 622; 563 f.; im vorbereitenden Verfahren 556 f.; Beweissicherungsverfahren 710; bei Augenscheinseinnahme 575 f.; 611 f.; zur Schadensfeststellung 459, 461; zur Festsetzung des Streitwerths 23, 27. — s. Gutachten.

Sachverständigeneid 621 ff.; 704; 622, 625 f. — Berufung auf den geleisteten ... 621 ff.; 608, 623. — Verletzung des ... als Restitutionsgrund 818, 820.

Sachverständigen-Kommission der Berliner Fondsbörse 1196.

Sachverständigen-Vereine als Schiedsrichter über Urheberrecht 1201.

Sachverständigenzwang 619 f.; 614.

Sachwerth maßgebend für den Streitwerth 30 f. — Eideszuschiebung über ... 666.

Saldo Klage auf Zahlung des .., Gerichtsstand 83. — Zwischenurtheil 489. — Theilurtheil XXII. — Neues Vorbringen in der Berufungsinstanz 749.

Sanitäts-Korps, Mitglied des ... 971. — s. Militärpersonen.

Schaden, Vereinbarung über Feststellung eines zu vergütenden ... 370, 457, 1194. — Beweissicherung 713. — Beweis des Kausalzusammenhanges 459 ff.; durch Eideszuschiebung 665. — Entscheidung über Vorhandensein, Höhe des ... 459 ff.; 457. — Zeugnißverweigerung wegen drohenden ... 593 f., 594 f., 604 f. — Klage auf Ersatz zukünftigen .. 391.

... ersatzansprüche sind nicht Gegenstand der Kostenfestsetzung 167; der Verurtheilung des ausgebliebenen Gegners 587. — Zwangsvollstreckung in ... 1081, 1082.

... ersatzklage, Werthsberechnung 25, 28; 24, 388. — Gerichtsstand 62 f., XVI, 65 ff., 70 f. — Feststellungsklage 378, 384; 503. — Klageantrag 377 f., 503; 378 f. Klageänderung 418 f. — Klagenverbindung 395. — Vorabentscheidung über den Grund 494 ff. — Beweiswürdigung 459 ff.; 457. — Entscheidung ultra petitum 503. — Versäumnißverfahren 532. — s. Entschädigungspflicht, Beschädigung, Interesse, Regreßanspruch.

Schadloshaltung, Anspruch auf ... als Voraussetzung der Streitverkündung 134 f.

Schäden, Werthsberechnung 27 f. — Sicherheitsleistung des Geschäftsführers ohne Auftrag, Bevollmächtigten ohne beigebrachte Vollmacht für ... 161 f.

Schätze, Aufgebot 1170 ff.

Schätzungseid 459 ff.; 664, 704, 752; unzulässig 25 f., 127; XXVIII.

Schätzungsmänner 1194; 457.

Schafe, Pfändbarkeit 1037.

Schaltjahr, Fristenberechnung im ... 326.

Schaumburg-Lippe s. Partikulargesetze.

Schauspieler, Prozeßfähigkeit der königlichen ... 100. — Zwangsvollstreckung ... 1039 f.; 1081.

Scheidung s. Ehescheidung.

Schein s. Simulation.

Schenkung, Gerichtsstand für Klagen wegen inoffiziöser ... 64.

Scherz beim gerichtlichen Geständniß 467. — in Erklärungen in Urkunden 635.

Schiedseid 663, 664—701. — s. Eid.

Schiedsgerichte auf Grund letztwilliger oder anderer nicht auf Vereinbarung beruhender Verfügungen 1216. — auf Grund behördlicher Anordnung 1194, 1216; 1265; gewerbliche ... 1268, 1278; 1216. — Vollstreckbarkeit von Urtheilen ausländischer ... 947.

Schiedsmänner 1194. — Beamtenqualität 627. — Amtsenthebung 1323. — Vergleiche der ... als Vollstreckungstitel 1019; 956.

Schiedsrichter, Ernennung 1197—1200, 1215 f. — Wegfall, Nichtannahme des Schiedsrichteramtes 1199 f., 1202 f. — Ablehnung des ... durch die Partei 1200 ff., 1215 f.; 1199, 1210. — Klage auf Uebernahme des ...amtes 1198; 1199. — Unterzeichnung des Schiedsspruchs durch die ... 1207; 1202. — Oeffentliche Behörde als ... 1201; 1203.

Schiedsrichterliches Verfahren 1193 bis 1216; 334, 369; 1195. — Zulässigkeit 1209 ff., 1215 f.; 1206; 1200; Feststellungsklage auf Unzulässigkeit des ... 384; Zuständigkeit 1206. — Gehör der Parteien 1203 f.; 1209, 1211 f. — Haupt-, Nebenintervention 120, 125. — Verfahren 1203 f.; 1210. — Vornahme richterlicher Handlungen 1204 ff.; 1210; Vernehmung von Zeugen, Sachverständigen, Eidesabnahme 1204—1206; Zuständigkeit für gerichtl. Klagen 1215 f. — Anordnung von Arresten, einstweiligen Verfügungen 1135, 1163, 1169; 1211; Aufhebung 1151; Anordnung des ... als Hauptklage nach Arrestanlegung 1149, 1169. — Begründung

von Rechtshängigkeit durch das ... 399, 1195. — Aussetzung wegen Anhängigkeit eines Präjudizialstreits im ... 246. — Kosten 1206; 1212, 1213, 1216. — Ausschließung vom Richteramt infolge Mitwirkens im ... 87, 89. — Uebergangsbestimmungen für das ... 1239, 1241; 1198.
Schiedsspruch 1206—1209. — Unterzeichnung 1207; 1202, 1203. — Niederlegung 1207 f. — Zustellung 1207; 269, 506. — Wirkung 1208 f. — Auslegung 781, 1209. — Rechtskraft 1208 f.; 1212 f. — Rechtsmittel 1208; 726, 1204; 1198, 1241. — Vollstreckung 1212 f., 1215 f.; 1202; 1206, 1209; 1208. — Aufhebung 1209—1216; Klage darauf 1209 ff., 1213—1216; 393, 815; 313, 328, 344; 1202, 1204; 418. — Stempel 1208. — Nichtigkeitsklage gegen den ... nach früherem Verfahren 1241. — Ausländischer ... 1209; 947, 948.
Schiedsvertrag, rechtliche Natur 1194. — Zulässigkeit 1194—1196; 1206, 1210 f.; 1208. — Form 1196 f.; 1215; Zwangsvollstreckung auf Ausfertigung der Urkunde über den ... 1122, 1197. — Wirkung 1195. — Verbindung mit einem Hauptvertrage 1195, 1196. — Außerkrafttreten des 1202 f., 1215 f.; 1219; 1197; 1199. — Einrede aus dem ... 81 f.; 435, 1195; 774. — Feststellungsklage auf Bestehen, Umfang, Erlöschung des ... 384. — ... über einzelne Voraussetzungen des Rechtsstreits 457, 1194. — Vor Geltung der CP. geschlossene ... 1197 f., 1208.
Schiffe, Zwangsvollstreckung in ... 1096; XXIX; in segelfertige See ... 1038, 1096; an Bord derselben 1035; 1135; Haft gegen die Besatzung 1129; 1137. — Zwangsvollstreckung auf Herausgabe, Räumung bewohnter ... 1108—1110. — Gerichtsstand des Heimathhafens der ... 70. — Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Schadensklagen bei Zusammenstoß von ... 1305, 1309 f.
Schiffer, Zustellung an ... für den Rheder 273. — Entscheidungen des Seemannsamts 1013. — Prozesse zwischen Reisenden und ... wegen Fahrgelds, Transportschadens, sachliche Zuständigkeit 1276, 1278 f.; Vollstreckbarkeit des Urtheils 936 f. — Zuständigkeit des Vorsitzenden der Kammer für Handelssachen zur Alleinentscheidung bei Streit zwischen ... und Schiffsmannschaft 1318 f. — s. Schiffsbesatzung.
Schifffahrtskundige als Handelsrichter an Seeplätzen 1320.
Schiffmühlen, Zwangsvollstreckung in ... 1096; auf Herausgabe von ... 1109.
Schiffsbesatzung, Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen in Prozessen der ... 1305, 1309 f. — Haft gegen die ... eines Seeschiffs 1129; 1137. — Besondere Gerichte aufgehoben 1267.
Schiffsgefäße, Zwangsvollstreckung in zur Frachtschifffahrt bestimmte ... 1096.
Schiffsgläubiger, Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen in Prozessen der ... 1305, 1309 f. — Aufgebot der ... XXIX.
Schiffshandwerker der Marine 971. — s. Militärpersonen.
Schiffsjournal, Beweiskraft 1229; 635.
Schiffsjungen-Abtheilung der Marine 972. — s. Militärpersonen.
Schiffskapitän als Handelsrichter 1320.
Schiffskommandant, Benachrichtigung, Mitwirkung bei Zwangsvollstreckungen gegen Militärpersonen 972, 1011.
Schiffsmannschaft, Prozeßfähigkeit der minderjährigen ... 99 f. — Entscheidung des Seemannsamts 1013. — Zwangsvollstreckung gegen die ... auf Antritt, Fortsetzung des Dienstes 1115. — Zuständigkeit des Vorsitzenden der Kammer für Handelssachen zur Alleinentscheidung bei Streit zwischen Rheder, Schiffer und ... 1318 f. — Leute der ... als Handelsrichter 1320. — s. Schiffsbesatzung.
Schiffsoffizier als Handelsrichter 1320.
Schiffsregister, Führung am Amtsgericht 1306; Gegenstand der freiwilligen Gerichtsbarkeit 1230, 1247. — Pfändung von im ... eingetragenen Schiffen XXIX.
Schluß der Verhandlung, des Termins 226 ff., 323 f.; 504; 322; über den Antrag auf Verwirklichung der gesetzlichen Folgen einer Versäumung 334 f.; zur Erklärung über die Urheberbenennung 141. — ... der mündlichen Verhandlung, auf welche das Urtheil ergeht 442 ff., 446 ff., 452, 941 f.; 742, 745, 790; 748, 809; 570 f.; 723; 840 f.; 862 f.; 985, 988. — Aussetzung, Unterbrechung des Verfahrens nach ... der mündlichen Verhandlung 363 f.; Vereinbarung über das Ruhen des Verfahrens 366. — ... des vorbereitenden Verfahrens 558. — ... der Urkunde im Urkundenauszug 223.
Schlußnoten der Handelsmakler, Beweiskraft 1229; 635. — ... der Berliner Börse, Schiedsgerichtsklausel 1196; Gerichtsstand für Klagen 68.
Schneider, Pfändung bei ... 1040.
Schöffen, Schöffengerichte 1280 bis 1286, 1297 f.; 1257; 1361, 1363, 1364. — Rechtsmittel gegen dieselben 1296, 1298. — Zeugnißweigerungsrecht der Schöffen 1365.
Schreibensunkundige s. Analphabeten.
Schreiber, Ersatzzustellung an ... von Anwälten 286 f.
Schreibfehler im Urtheil 514 ff.; im Beschluß 597; in der beglaubigten Abschrift zuzustellender Schriftstücke 739. — Haftung für ... 184.
Schreibgebühren bei Zustellungen 296. — .. des Gerichts 483, 513; 584; 767. — ... des Anwalts 168. — ... des Gerichtsvollziehers 295, 979. — ... im Armenrecht 203 ff., 207 f.
Schreibwerk, Verordnungen über Beschaffung des ... bei den Justizbehörden, Revisibilität 780. — s. Kanzleiordnung.

Schrift als Hülfsmittel des Verfahrens 218 f.; 480, 485; im schiedsrichterlichen Verfahren 1196 f., 1215; 1198; 1207, 1204; ...form der Prozeßvollmacht 149 f., 162. — Vergleichungs... bei Schriftenvergleichung 660 f.; XXVIII.
Schriftliches Verfahren 8, 9, 218. — im vorbereitenden Verfahren 553; s. vorbereitendes Verfahren. — bei Zeugnißverweigerung vor dem ersuchten, beauftragten Richter 599. — in Entmündigungssachen 884, 897.
Schriftsätze 218 f. — Anwaltszwang 146 f. — Aufnahme der Ladung in ... 315 f.; s. Ladung. — Zurückweisung von ... durch das Gericht 219; 221, 480, 481 f. — ... zwischen Schluß der Verhandlung und Urtheilsverkündung 444. — Nichtbeobachtung der Vorschriften über .. als Verschulden 174; 221, 222, 224. — ... als Protokollanlagen s. Anlagen.
Bestimmende (dispositive) ... 218 f. — der Klage 370 ff. — der Nebenintervention 131 f.; Streitverkündung 135 f. — der Aufnahme des Verfahrens 365. — der Wiedereinsetzung 341 f. — der Thatbestandsberichtigung 516 f.; Urtheilsergänzung 518, 520. — der Beweissicherung 710. — des Einspruchs 545 f. — der Berufung 738 ff. — der Revision 787 f. — der Beschwerde 804 f. — der Wiederaufnahme des Verfahrens 828. — der Klagerücknahme 424, 427; 912; Rechtsmittelrücknahme 733 f. — Anwendbarkeit der Vorschriften über vorbereitende Schriftsätze 219; 131, 370, 545 f., 740, 788, 828 f.; 135.
Vorbereitende ... 218 f., 220—225; 430; 330, 437. — Zustellungsfristen 223 f.; 314; 398; 226, 411, 413; 327, 330 f.; 537, 540, 942. — Verlesung der Anträge aus ... 479, 499, 530; Protokollfeststellung neuer, abweichender Anträge 479—482. — Verhältniß zur mündlichen Verhandlung 482, 508; 174; 179; 408; 422; 432 f., 437; 640, 644; 841; 1148; 1310. — Bezugnahme auf den Inhalt ... im Thatbestand 506 ff.; auf Urkunden in ... 222 f., 225; 643. — ... der Klage-, Rechtsmittelbeantwortung 429 f., 744, 790; 142 f. — Prorogation in ... 85; Widerklage 430; 532, 533; Geständniß 464, 482; Anerkenntniß 501; Verzicht 499; Eideserklärungen 482, 689; Versäumung der Rüge von Verfahrensmängeln in ... 476. — ... im amtsgerichtlichen Verfahren 714, 723; 717 f.; im vorbereitenden Verfahren 556; 554; im Arrestverfahren 1147 f. — Ungebühr in ... 1356; 222. — Niederlegung von Abschriften von ... s. Abschriften.
Schriftsteller, Zustellung an ... 286.
Schriftstücke, Anordnung der Vorlegung, Niederlegung von ... 235; von ... in Aktenform 236. — Bezugnahme auf ..., Verlesung von ... in mündlicher Verhandlung 228. — Uebergabe von ... zwecks Zustellung 266—270, 290; 296; 301 f.; Anheftung, Insertion zwecks öffentlicher Zustellung 306—309; Wiedereinsetzung bei verspäteter Zustellung rechtzeitig übergebener ... 339 ff., 341, 343. — ... betr. Abstimmungen, Strafverfügungen 482. — ..., welche der Anzeige des Gerichtsvollziehers an das Vollstreckungsgericht bei Anschlußpfändung beizufügen sind 1051, 1087. — s. Urkunden.
Schriftvergleichung 660—661; 613; XXVIII; ausgeschlossen im Urkundenprozeß 839.
Schüler, Gerichtsstand 52 f. — Bestellung eines besonderen Vertreters für prozeßunfähige ... 107. — Zwangsvollstreckung gegen Kunst... 1040.
Schulabgaben s. Abgaben.
Schulbaulasten, Rechtsweg 1264.
Schulbücher, Pfändbarkeit 1037, 1041.
Schuldfrage in Ehesachen 864, 872 f.; 863, 870; XXVIII, XXIX.
Schuldhaft, Abänderung der Vorschriften über ... durch die CP. 1225 ff.; 1137.
Schuldklage, Gerichtsstand für die mit der Hypothekenklage verbundene ... 61 f.; 907; Streitwerth 29, 32; Trennungsrecht 237 f.
Schuldner, Bedeutung im achten Buch der CP. 925. — ... der Partei als Richter 88.
Schuldschein, Beweiskraft 1238; 632. — Klage aus ... Klageänderung 418; Urkundenprozeß 836; Mahnverfahren 906. — Klage auf Rückgabe des ... Gerichtsstand 66; Verbindung mit Widerspruchsklage gegen den Vollstreckungsanspruch 987.
Schuldübernahme während des Prozesses 405. — Eideszuschiebung an den Uebernehmer 667.
Schuldurkunden, Beweiskraft der zur Eintragung in das Grund-, Hypothekenbuch bestimmten ... 1238, 632; 456. — ... des Reichs, der Bundesstaaten s. Obligation.
Schulgebäude, Zwangsvollstreckung in — 1234.
Schulgemeinde, Ermächtigung zur Prozeßführung 99. — Armenrecht 206 f. — Behördenqualität der Selbstverwaltungsbehörden der ... 627.
Schutzgebiete, Gerichte der deutschen ... als ordentliche deutsche Gerichte im Auslande 1259 f.; 57, 567, 946; 1268; 858, 882, 1136. — Befähigung zum Richteramt 1251; Anstellung 1254. — Verfahren vor den Gerichten der ... 713; Oeffentlichkeit, Sitzungspolizei 1349, 1357; Gerichtssprache 1358; vorbereitendes Verfahren 554; Zustellungen 262, 303, 306; 953; Beweisaufnahme 567; Berathung, Abstimmung 1361; Rechtsmittel 726 f., 740; 799, 813; Zwangsvollstreckung 925, 946; Rechtshülfe 1339, 1341; 1344 f.; Zwangsvollstreckung in den ... 974, 1012; 956; Aufgebote in den ... 1170.

Schutzgenossen des Reichs unterstehen der Konsulargerichtsbarkeit 567.
Schutzleute, Zustellung an ... 272.
Schwägerschaft, Berechnung der Nähe der ... 88. — Berücksichtigung der ... bei Ausschließung des Richters 87 f.; 90; Gerichtsschreibers 94; Gerichtsvollziehers 1337 f.; bei Zeugnißverweigerung 591 ff.; 593 f.; 594 f.; Zeugenbeeidigung 604 f.; bei Ablehnung des Sachverständigen 618. — s. Verwandtschaft.
Schwängerungssachen, Streitwerth 34; sachliche Zuständigkeit 1276, 1279; Gerichtsstand 54, 71. — Beweismittel 1231; 668. — Pfändung von Alimenten aus außerehelicher Schwängerung 1081. — Aufrechterhaltung der landesgesetzlichen Vorschriften über Anerkenntniß der Vaterschaft 1231, 1279. — s. Alimente.
Schwarzburg s. Partikulargesetze.
Schweden, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196; Armenrecht 202; Zwangsvollstreckung 954. — Beweisaufnahme in ... 622.
Schweigebefehl bei Ausschluß der Oeffentlichkeit 1352 f.
Schweiz, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196 f.; Armenrecht 202 f., Zwangsvollstreckung 954 f., 1038; Anerkennung von Handelsgesellschaften 48, 98. — Zustellung in der ... 302 f.; Beweisaufnahme in der ... 568; Zwangsvollstreckung in der ... 1012. — Staatsvertrag mit Baden über Zwangsvollstreckung 955, 1011. — Ehescheidungen von Nichtschweizern in der ... 857.
Schwimmende Waaren, Gerichtsstand für Prozesse über ... 67 f.
Schwurgericht 1299—1302, 1372; Rechtsmittel dagegen 1328.
Schwurpflichtiger 704—708; 672. — Bezeichnung im Beweisbeschluß, bedingten Endurtheil 685, 695, 700. — Streit über die Person des ... 687, 690. — Ausbleiben des ... 689 ff.; 698; Verlassen des Sitzungszimmers vor Eidesleistung 690. — Bestrafung des ... 678, 693 f.; 703 f. — Tod des ... 694 ff.
Seeamt 12, 1265.
Seeassekuranzpolize, Pfändung 1061. — Aufgebot 1183.
Seebataillon 972. — s. Militärpersonen.
Seeleute der Marine 971. — s. Militärpersonen.
Seelsorger s. Geistliche.
Seemannsamt 1256. — Entscheidungen des ... als Vollstreckungstitel 1013.
Seemannsordnung, Vorentscheidung der Verwaltungsbehörden nach der ... 248.
Seenoth, Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Klagen wegen Bergung, Hülfeleistung in ... 1305, 1309 f.
Seeplätze, Handelsrichter an ... 1320.
Seerecht, Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Klagen aus ... 1305, 1309 f.
Seeschiff s. Schiffe.
Seesoldaten 971. — s. Militärpersonen.
Seeversicherung, Beweiskraft der Urkunden zum Schadensnachweis bei ... 1229; 635.
Seiltänzer, Pfändung bei ... 1039; XXIX (Artisten).
Sekretäre der Staatsanwaltschaft, als Hülfsgerichtsvollzieher 284. — Befugniß zur Beglaubigung zuzustellender Schriftstücke 270.
Selbstbetrieb des Prozesses durch die Parteien s. Parteibetrieb.
Selbsthülfeverkauf, Werthsberechnung 28; Gerichtsstand 67.
Selbstverwaltungsbehörden, Behördenqualität 627.
Senate der Hansestädte, Zeugenvernehmung der Mitglieder 582, 589 ff. — s. Oberlandes-, Reichsgericht.
Senatspräsident beim Oberlandesgericht 1322; Reichsgericht 1325.
Separation der Kosten 174—178. — Besondere Gerichte für agrarische ... 1266 f.
Separatvotum 1364; 484.
Sequester, Pfändung des Anspruchs auf unbewegliche Sachen und Herausgabe derselben an den ... 1077, 1087; 1092.
Sequestration s. Zwangsverwaltung.
Serbien, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196; Armenrecht 202; Zwangsvollstreckung 954; Anerkennung von Handelsgesellschaften 48, 98. — Zeugenladung an Konsuln von ... 304; Vertretung der Erben von Serben durch den Konsul 98.
Servis, Pfändbarkeit 1078, 1085; 1083.
Servitut s. Grunddienstbarkeit.
Sicherheit, prozessuale 191 f.; im Subhastationsverfahren 192. — Klage auf Bestellung einer ... 381, 1134; Streitwerth 30 ff.; 28, 773; im Urkunden-, Wechselprozeß 833, 852; Zwangsvollstreckung 1111; 1115; Arrest 1135; Klage auf ...bestellung bei Devastation des Pfandgrundstücks, Gerichtsstand 59; Streitgenossenschaft 111; Verurtheilung zur Bestellung von ... bei Realexekution auf Unterlassungen 1117, 1119. — Rückforderung einer bestellten ... Streitwerth 31; 30; Beweislast 449; der Arrest... 1141 f.; der bei Realexekution auf Unterlassungen gestellten ... 1119; Pfändung des Rückforderungsanspruchs 1053, 1080; 1057. — Strafgerichtliche Entscheidung über den Verfall einer ... als Vollstreckungstitel 1013.
Sicherheitsarrest, persönlicher 1137 f., 1158.
Sicherheitsdienst s. Polizeibeamte.
Sicherheitsleistung 191—200. — Mittel der ... 191 ff.; 1141. — Höhe 198 f.; 192; 161, 195; bei Vollstreckbarkeitserklärung des Urtheils 938, 940; bei Arrest 1141, 1146; bei Verurtheilung zur ... 1111; nachträgliche Erhöhung, Abänderung 198 f.; 938. — Aufhebung, Rück-

gabe 193 f.; 938, 940, 1141 f.; 932, 938 f. — Einziehung 194. ... für die Prozeßkosten 191 f., 194 bis 200, 203 f.; 428; 909; Einrede der mangelnden ... 431 ff.; 23, 195, 198 f.; 747, 792, 797 (Rechtsmittelinstanz); 431, 435 (Anfechtung des Generalversammlungsbeschlusses). — ... des Geschäftsführers ohne Auftrag, ohne Vollmacht 161 f.; 192. — ... des Gläubigers zur Herbeiführung der Zwangsvollstreckung 937 ff., 940 f.; 957 f.; 753; 986; bei Vorpfändung 1073; im Kostenfestsetzungsverfahren 185 f.; Beginn der Zwangsvollstreckung 970; 969, 1003. — ... des Schuldners behufs Abwendung der Zwangsvollstreckung 940 f., 946, 1067 f.; 1000—1003; 998, 1022, 1098; 186; 753; 1042 f., 1046. — ... zwecks Beschränkung, Einstellung der Zwangsvollstreckung 931 ff., 945; 964 f., 982 ff., 990 bis 992, 1007 f.; 992 ff., 1026 ff. — ... bei Arrest seitens des Arrestklägers 1140 ff.; 324, 1148 f.; 1152, 1154 f.; seitens des Arrestbeklagten behufs Aufhebung der Arrestanordnung 1150 f.; 1148 f.; behufs Aufhebung des vollzogenen Arrestes 1145 f., 1158 f.; 30, 57, 58. — ... bei einstweiliger Verfügung 1162, 1165 f. — Rechte der Betheiligten an der ... 194; 932; 940, 946, 1024 f., 1146; 1141 f. — Anwaltsgebühren bei ... 167, 940; Erstattungsfähigkeit derselben und der Kosten der ... 167 f., 1008 f. — s. Hinterlegung.

Sicherstellungklage s. Sicherheit.

Sicherung des Beweises 708—713; 386, 390; 89, 196, 277; 564; Kosten 712; 168; nach Handelsrecht 708, 1226, 1229; 613, 709, 712, 713. — ... der Zwangsvollstreckung 1134 ff., 1159 ff.; 1133.

Sichtwechsel, Einklagung im Urkundenprozeß 835.

Siegel als Beweismittel 626. — ... zur Unterzeichnung einer Privaturkunde 633. — Pfändung durch Anlegung von ... 1032, 1034 f. — s. Dienst-, Gerichtssiegel.

Siegelungen durch den Gerichtsvollzieher 1337. — ... in Ehesachen 874.

Silbersachen, Zwangsvollstreckung in ... 1042, 1046 f.; 1044, 1077.

Simulation beim gerichtlichen Geständniß 467. — in Erklärungen in Urkunden 632, 635. — ... der Zession 577 (Zeugniß des Zedenten); 995 (Interventionsklage). — Klage auf Feststellung von ... 384. — Einrede der ... gegen vollstreckbare Urkunden 1018. — Eideszuschiebung über ... 666.

Singularsuccession, Einfluß auf den Prozeß 405, 410; 348; auf die Zwangsvollstreckung 959 ff. — ... in Theile eines Nachlasses, Gerichtsstand für Klagen daraus 64; Unterbrechung des Verfahrens 348. ... s. Rechtsnachfolge.

Sittlichkeit, Ausschluß der Oeffentlichkeit wegen Gefährdung der ... 1351—1353.

Situationsplan, Kostenerstattung 167.

Sitz der Gemeinden, Korporationen, Gesellschaften 47, 49 (Gerichtsstand); im Auslande 48 f., 57 (Gerichtsstand); 195 (Kostenkaution). — ... der Behörden 47, 49, 50 ff. (Gerichtsstand, Vertretung des Fiskus); 1017 ff., 307 (Vollstreckbarkeitserklärung, öffentliche Zustellung vollstreckbarer Urkunden). — ... der Beamten 41 (Gerichtsstand); 589 ff. (Zeugenvernehmung); 1017 ff., 307 (Vollstreckungsklausel, Zustellung bei Notariatsurkunden). — ... der Verwaltung 47 ff., 69 f. (Gerichtsstand). — ... des Reichsgerichts 1324 f. — ... der Kammern für Handelssachen 1303 f.

Sitzungsperiode gesetzgebender Versammlungen s. Abgeordnete.

Sitzungspolizei 1349, 1354—1357; 233, 609 f. — ... gegen betheiligte Richter, Gerichtsschreiber, Staatsanwälte 1349, 1354; Anwälte, Vertheidiger 1356; 1349, 1354; Parteien, Zeugen, Sachverständige, Unbetheiligte 1355—1356. — s. Ordnung.

Sitzungsprotokoll 254—260. — Aufnahme des ... 254, 258 f. — Form 254 f., 259. — Inhalt 255—259, 479—482, 723—724; 555 f.; 859 f. — Beweiskraft 630, 636; 259 f., 509 ff.; 254, 255 f., 481 f., 517, 789; 480; 257; Beweis der Förmlichkeiten 259 f.; 254, 789; 255 f., 504, 512. — Berichtigung 517. — Aufnahme in das ... des Beschlusses über Geheimhaltung von Thatsachen bei Ausschluß der Oeffentlichkeit 1352 f.; der in Ausübung der Sitzungspolizei gefaßten Beschlüsse 1357; Erklärung zum ... der Prozeßvollmacht 150; von Beschwerden 805. — Bezugnahme im Urtheilsthatbestand auf das ... 506 ff. — s. Protokoll, Anlagen.

Sitzungszimmer s. Entfernung.

Skontration, Unpfändbarkeit des Rechts der Eisenbahngesellschaften auf ... 1091.

Slavonien, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 196; Zwangsvollstreckung 955.

Sold, Pfändbarkeit 1078, 1082 f.

Soldatenstand s. Militärpersonen.

Solennitätsform der Privaturkunde 635; des Schiedsspruchs 1207.

Solennitätszeuge, Zeugnißzwang 595, 614.

Solidarhaftung mehrerer Prozeßbevollmächtigter 156. — ... von Streitgenossen für die Prozeßkosten 181 f.

Solidarobligation, Streitwerth 29; Streitgenossenschaft 114, 116; Kostenentscheidung 182; gerichtl. Trennungsrecht 237; Pfändung der ... 1059; 1054; Zwangsvollstreckung wegen ... 1022.

Solms, Revisibilität des Rechts der Grafschaft ... 776.

Sonntag s. Feiertag.

Souverän s. Landesherr.

Sozietät s. Gesellschaft.

Spanien, Gegenseitigkeit bei Zwangsvollstreckung 955. — Zeugenladung an Konsuln von ... 304.

Spanndienste, Gerichtsstand für Klagen auf Freiheit von ... 60.
Sparkasse, Behördenqualität des Kuratoriums der ... 628. — ...bücher, gemeinschaftliche Urkunden 643; Zwangsvollstreckung in ... 1047.
Spar- und Leihkasse für Hohenzollern, Behördenqualität 628.
Sperre s. Zahlungssperre.
Spezialbevollmächtigte, Zustellung an ... 273. — s. Bevollmächtigte.
Spezialisten als Sachverständige 616.
Spezialmassen, Aufgebot bei Zwangsversteigerung 1094 f.; 1170, 1173.
Spezialpfleger s. Pfleger.
Spiel, Klageschutz 383. — Schiedsvertrag 1210.
Spital, Zustellung im ... 283, 284.
Spolienklage s. actio spolii.
Sporteln für Richter unstatthaft 1255. — Revisibilität der Gesetze über ... 778.
Sprache, Uebersetzung von Urkunden in fremder ... 223, 235; 838; Vollmachten 150; Protokollen 1358 f. — Uebersetzung von Urkunden in die ... der Partei 169. — Verhandlung mit der deutschen ... nicht mächtigen Personen 1358 f.; 252. — Beweiskraft von Urkunden in einer dem Aussteller fremden ... 634. — s. Gerichtssprache.
Sprechstunden der Gerichtsschreiberei 483.
Spruchkollegien der Juristenfakultäten, Aktenversendung 1258 f.; 1251. — Landwirthschaftliche ... in Agrarsachen 1267.
Staat s. Fiskus, Bundes-Heimathstatt.
Staatsangehörigkeit, Bedeutung für Gerichtsstand 39, 40, 44; bei Gerichtsbarkeit über Exterritoriale 1272 f.; in Ehesachen 858. — Vorentscheidung der Verwaltungsbehörden über ... 248.
Staatsanwaltschaft 1330—1335; als Organ der Rechtspflege 371. — Erster Staatsanwalt 1333; 1331, 1332. — Dienstaufsicht über die ... 1333. — Vorbereitungsdienst bei der ... 1252 f. — Verbot der Wahrnehmung richterlicher Geschäfte 1334; 785. — Rechtshülfe der ... untereinander 1340. — Beauftragung von Gerichtsvollziehern durch Vermittlung des Gerichtsschreibers 1345. — Sekretaire, Assistenten der ... als Hülfsgerichtsvollzieher 284. — Zuständigkeit der ... 1331 bis 1332; 859, 875. — Vertretung des Justizfiskus 52; XVII. — Betheiligung der ... im Civilprozeß 220, 1331; 785; in Ehesachen 859 f.; 874 ff., 877—878; 949; Entmündigungssachen wegen Geisteskrankheit 882 ff., 884 f., 888 f.; 889 f., 891 f., 895 f.; 896 f., 898 f.; 887, 898; 881; wegen Verschwendung 900, 902, 903. — Ablehnung von Staatsanwälten 87. — Anwaltszwang 148, XVII, 875. — Zustellung auf Betreiben der ... 266, 270; 289; von Rechtsmittelschriften an die ... 281, 875. — Fragerecht, Beanstandung von Fragen 607. — Bezeichnung im Sitzungsprotokoll 859; 255. — Sitzungspolizei gegenüber der ... 1349, 1354. — Benachrichtigung des Standesamts von Ehescheidungen durch die ... 873. — Forderungspfändung gegenüber der ... 1057. — Staatsanwalt der früheren Instanz als Richter 89.
Staatsarchive, Ablieferung von Gerichtsakten an die ... 483.
Staatsbeamte, -behörden s. Beamte, Behörden.
Staatsdienst, Anrechnung auf die Dienstzeit der Mitglieder des Reichsgerichts 1326.
Staatsgerichte 1248, 1268 f.
Staatskasse, Kostenpflicht der Parteien gegen die ... 163 f., 168, 182; bei Armenrecht 209, 208; 211 f.; bei Vergleich 178, 209. — Kostenpflicht der ... in Ehesachen 878; 875; Entmündigungssachen 886 f., 898; 895 f., 899; in der Revisionsinstanz 176 ff. — Anspruch des Armenanwalts, Gerichtsvollziehers der armen Partei gegen die ... 203 ff. — Beschwerde der ... wegen Festsetzung des Streitwerths, Gebührenansatzes 26, 800. — s. Fiskus, Vorschuß.
Staatskommissar für Invaliditäts- und Unfallversicherung zur Nebenintervention nicht befugt 124.
Staatspapiere s. Obligationen.
Staatsrecht, Revisibilität 782.
Staatsschuldbuch, Pfändung von Forderungen im ... 1057.
Staatssekretäre Zeugenvernehmung 590.
Staatssicherheit, Ausschluß der Oeffentlichkeit wegen Gefährdung der ... 1351 bis 1353.
Staatssteuer, Angabe der ... der armen Partei im Armuthszeugniß 206. — s. Abgaben.
Staatsverträge 48, 98 (Parteifähigkeit von Gesellschaften); 196 (Kostenkaution); 202 f. (Armenrecht), 953, 955, 1011 (Zwangsvollstreckung); 1137 (Arrest); 1339 (Rechtshülfe); 301 f., 1068 (Zustellungen); 584 (Zeugenladungen); 568 (Beweisaufnahme); 567 (Konsulargerichtsbarkeit); 304 (Gerichtsbarkeit über Konsuln); 1266 f. (Rheinschifffahrts-, Elbzollgerichte).
Städtische Behörden, Behördenqualität 627 f.
Stadtarrest als Personalarrest 1058.
Stahlkammer, Pfändung von Sachen in ... einer Bank XXIX.
Stammbauergut, Gerichtsstand 64.
Stammbaum, Anfertigung, Vor-, Niederlegung auf gerichtliche Anordnung 235.
Stand, Angabe des .. der Parteien in vorbereitenden Schriftsätzen 221; im Zahlungsbefehl, Antrag darauf 908, 910; im Urtheil 506. — Angabe des ... der armen Partei im Armuthszeugniß 205.
Standesbeamte, Benachrichtigung des ... von der Ehescheidung 873. — Beobachtung des Verbots der Wiederverheirathung durch den ... 864. — s. Personenstand.

Standesherren, Aufhebung des privilegirten Gerichtsstandes 1272; Eidesleistung 706. — Austräge 1372; 1266. — Nichtstreitige Rechtsangelegenheiten 1323; 1269.
Standesrechte, Prozesse über ..., Gerichtsstand 53; Revisibilität 769.
Standrechte 1269 f.
Stationen, fiskalische, sind nicht selbständige Rechtssubjekte 52. — s. Eisenbahnstation.
Statthalter von Elsaß-Lothringen, Zeugenvernehmung 590.
Statusklagen 53 f. (Gerichtsstand); XVI (gesetzliche Vertretung); 273 (Zustellung); 347, 352 (Unterbrechung); 882 f. (Feststellungsklage); 462 f. (Geständniß); 595 (Zeugnißverweigerung); 769 (Revision); 928 (Rechtskraftattest); 1195 (kein Schiedsvertrag); 174 (Kosten).
Statuten juristischer Personen, Einfluß auf den Gerichtsstand 47 ff., 56, 82; gesetzliche Vertretung 97; Ermittelung der ... im Prozeß 470 ff.; 563. — Revisibilität bei Verletzung der ... 779 f. — Statutarische Ausschließung von Beweismitteln 456 f.; Bestimmungen über Aufgebote 1171; 1188; 1174; Bestimmung von Schiedsgerichten 1196. — ... kollision s. Kollision.
Steinbruch, Gerichtsstand für Klagen gegen den Betriebsunternehmer eines ... 62, 70. — Zwangsvollstreckung in das Ausbeuterecht 1090.
Stellvertreter des Reichskanzlers s. Reichskanzler. — des Richters s. Richter. — des Anwalts s. Vertretung.
Stempel zur Vollmacht 150, 153. — ... des Anwalts, Staatsanwalts zur Beglaubigung bei Zustellungen 270. — ... als Unterzeichnung von Privaturkunden 633. — s. Stempelsteuer.
Stempeldefraudation, Pflicht der Gerichte zur Anzeige von ... 1370.
Stempelsteuer, Festsetzung von ... 1218. — Einziehung für Notare 923; zu den Justizkassen 52; bei Rechtshülfe außer Ansatz 1346. — ... für Prorogationsabrede 83; Prozeßvollmacht 150, 153; 203; Schiedssprüche 1208; nicht erforderlich für die Vollstreckungsklausel 1018. — Befreiung der armen Partei von ... 203. — Feststellungsklage über Nichtverpflichtung zur Entrichtung der ... 383. — Gerichtsstand für Klagen auf Rückzahlung der ... 51. — Revisibilität der Gesetze über ... 776, 778. — s. Abgaben, Reichsstempelabgaben.
Stenographie bei Aufnahme des Sitzungsprotokolls 254.
Sterbefälle, Zeugnißzwang, bezüglich ... der Familienglieder 594 f. — Beweiskraft der standesamtlichen Beurkundungen und Atteste über ... 1035 f., 637; 456.
Sterbegehalt, Pfändbarkeit 1078, 1084.
Sterbehaus, Zustellung an Erben im ... 271.
Sterbekassen, Pfändbarkeit der Hebungen 1078, 1082.
Steuer s. Grund-, Stempelsteuer, Staatssteuer, Abgaben.
Steuerfiskus, Gerichtsstand, Vertretung 51. — s. Fiskus.
Steuermann als Handelsrichter 1320.
Stiftungen, Behördenqualität 151, 628. — Gerichtsstand 47 ff.; 51, 78. — Vollmacht 151. — Kostenkaution 195. — Armenrecht 201. — Zustellung an ... 272. ... Bezeichnung in der Klageschrift 375. — Pfändung von fortlaufenden Einkünften aus ... 1078, 1082. — Bezüge von Richtern aus ... 1254 f. — Einfluß der Gerichtsferien auf ...sachen 1365.
Stiftungsurkunde, Anordnung von Schiedsgerichten in einer ... 1216. — Brandenburgische ... von 1696, Revisibilität 780.
Stillschweigende Prorogation 84 f.; 82; Genehmigung zur Prozeßführung 161 f., 784, 786; 817, 827 f.; 1209; Auftrag zur Zustellung, Zwangsvollstreckung 265, 975. —s. Geheimhaltung, Amtsverschwiegenheit.
Stimmengleichheit bei Vertheilung des Vorsitzes in den Abtheilungen der Kollegialgerichte 1287; bei Beschlüssen des Präsidiums der Kollegialgerichte 1289. — ... unter Richtern beim Berichtigungsverfahren 516 f. — ... unter Schiedsrichtern 1202 f.; 1207.
Stimmenmehrheit, absolute, als Erforderniß des Richterspruchs 1363; 469, 1321; des Schiedsspruchs 1206 f.; 1203.
Stimmrecht der Mitglieder der Kammern für Handelssachen 1318; der Mitglieder des Reichsgerichts bei Plenarentscheidungen 1330.
Stipendien, Pfändbarkeit 1078, 1083.
Sträflinge s. Gefangene.
Strafandrohung s. Androhung.
Strafkammern s. Kammern.
Strafsachen, Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte in ... 1259; 1280 ff.; 1296; 1299 ff.; 1323, 1373; 1327 f.; 1368 ff. — Zustellung 262; Rechtshülfe 1340 ff.; Feriensachen 1365 f. — Gerichtsstand für Einklagung von Gebühren in . . 76.
Strafsenate s. Oberlandes-, Reichsgericht.
Strafurtheil, ohne bindende Kraft für den Civilrichter 1229 ff.; 1236; 820, 821. — Bedeutung in civilrechtlichen Prozessen 249 f.; bei Eidesbeweis 678, 693 f., 703 f.; bei Restitutionsklage 818—822. — Aufhebung des ... als Restitutionsgrund 818, 820.
Strafverfahren, Aussetzung der Verhandlung bis zur Erledigung des ... 249 f.; 345. — ... als Voraussetzung der Restitutionsklage 819 f. — Amtsenthebung von Mitgliedern des Reichsgerichts wegen ... 1325—1326.
Strafverfügungen gegen Zeugen 586 bis 589; 584. — Nichtvorlegung von ... betreffenden Schriftstücken 482.

Strandungsordnung, Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde nach der ... 248.
Straßen, Anlegung, Veränderung, Unterhaltung, Rechte an ... Rechtsweg 1263 f.; Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 247 f. — Zustellung auf der ... 282.
Streitgegenstand, Begriff 23, 376, 422. — Bezeichnung des ... in vorbereitenden Schriftsätzen 221; in der Klage 370, 376; in der Ladung zum Sühneversuch vor das Amtsgericht 724; im inserirten Auszug bei öffentlicher Zustellung 309. — Veränderung des ... während des Prozesses 417 ff., 748 ff. — Veräußerung des ... 403—415, 959 ff.; 348. — Einstweilige Verfügung in Bezug auf den ... 1159 ff. — Hinterlegung des ... s. Hinterlegung. — Empfangnahme des ... durch den Prozeßbevollmächtigten 154, 168, 1042. — Rechtsgemeinschaft der Streitgenossen in Ansehung des ... 109 ff., 113. — Ort des ... maßgebend für den Gerichtsstand des Vermögens 57 f.; 950. — s. Werth.
Streitgenossenschaft 109—118. — Zulässigkeit 109 ff.; Einrede unzulässiger ... 110, 112; 477. — Echte ... 109 ff. — Unechte ... 110, 111 f.; 78, 577. — Nothwendige 113 ff., 697 f.; 131, 171, 238, 324, 335, 347, 464, 649; 736, 738, 928, 930; 875, 878; 892; 913; 999; 1088. — Richterlich angeordnete 244 f.; 577.
Sachliche Zuständigkeit 29, 109; der Kammer für Handelssachen 1308; 1307; außerordentlicher Gerichtsstand 76 ff.; 1019, 1307. — Vollmacht 159. — Verhältniß der Streitgenossen zum Gegner 112 f. — Gegenseitige Vertretung nothwendiger Streitgenossen 113 ff.; 335, 698, 736, 738. — Prozeßbetrieb 118, 244 f. — Prozeßhandlungen 112, 334; 117 f. — Geständniß 112; 116, 117; 464. — Anerkenntniß, Vergleich, Verzicht 112, 117. — Zustellungen 118, 272; 293; Zustellungsbevollmächtigte 275. — Ladungen 118; 117, 321, 738 f. — Fristen 324. — Terminsaufhebung 331. — Trennung der Verhandlung, Entscheidung auf gerichtliche Anordnung 237 f.; 488 ff. — Einfluß des Todes des Streitgenossen 347, 350. — Prozeßhindernde Einreden 432. — Widerklage 112. — Beweisaufnahme 112; Ausschließung des Streitgenossen vom Zeugniß, Gutachten 112, 245, 577; Zeugniß des ehemaligen, späteren Zeitgenossen 577 f.; 145; Zeugnißverweigerung 112; Urkundenedition 640, 649; 646 f.; Eideszuschiebung 697 ff.; 112, 245, 669, 674, 684, 1088; richterlicher Eid 703; 702. — Urtheilsthatbestand 509; Vollstreckbarkeit des Urtheils 937. — Versäumnißverfahren 112, 118; 116 f. — Rechtsmittel 736; 738 f.; 117, 729, 928; 742; Revisibilität 772; 244 f., 271; Zulässigkeit der Beschwerde 180; Rechtskrafttatest 930. — Wiederaufnahme des Verfahrens 117. — Zwangsvollstreckuug gegen Streitgenossen 977, 1022; 1019; 1009. — Kosten 181 f., 186 f., 188, 244; 117 f., 171, 195; 878, 896; Kostenkaution 195, 198, 200; Armenrecht 208. — Ausschließung des Streitgenossen vom Richteramt 87; von der Nebenintervention 125. — ... der Ehegatten, von Vater und Hauskind 101 f., 112, 114; 875. — ... des Nebenintervenienten 129 ff.; 182, 671 f.; 137, 195, 200, 401, 447, 577, 605, 640, 649, 729, 736, 1070; 403, 407 f., 414. — ... gegenüber Hauptintervention 111, 121 f.; gegenüber Exekutionsintervention 992, 999; gegenüber Klage auf vorrechtliche Befriedigung aus dem Versteigerungserlös 1026, 1029. — ... im Wechselprozeß 853. — ... im Mahnverfahren 906; 909; 912, 913; 117. — ... in Ehesachen 875, 878; Entmündigungssachen 892. — ... bei Klage der Pfändungspfandgläubiger gegen den Drittschuldner 1087 ff.; 115, 129. — s. Klagenhäufung.
Streitpunkte 756 f. — Präjudizielle ..., Beschränkung der Verhandlung 243; Feststellungsklage 390; Inzidentfeststellungsklage 446 ff.; Theilurtheil 489; Rechtskraft 522. — Sühneversuch zur gütlichen Beilegung einzelner ... 478.
Streitverhältniß, Darlegung des ... im Armenrechtsgesuch 206 f.; im Parteivortrag 228, 452 f.; im Urtheilsthatbestand 485.
Streitverkündung 119, 134—145. — Voraussetzungen 134 f. — Wirkungen 136 f. — Form 135; 218; Zustellung der ... 135 f.; 266, 305 f. — Verpflichtung zur ... 135; 1069 f., 1089; 142. — Verhältniß des Litisdenunziaten zu den Parteien 136 f.; zum Streitverkünder 134 f., 136 f.; Beitritt als Nebenintervenient 134, 136 f., 138 f. — Unterbrechung der Verjährung durch ... 416; Rechtshängigkeit 400. — ... an den Ehemann, Vater 101; des Schuldners an dritte Forderungsprätendenten 137 f.; an den benannten Auktor 119, 141 ff.; des Pfändungsgläubigers an den Schuldner bei Einklagung der gepfändeten Forderung 1069 f.; 1089. — ... im amtsgerichtlichen Verfahren 717; im Mahnverfahren 912. — Weitere ... 134 f. — Außergerichtliche ... 135, 136. — Kosten 167, 169, 183 f. — Litisdenunziat als Zeuge 577; Eid 702; ausgeschlossen vom Richteramt 87 f.; Zustellungen an den Litisdenunziaten 271; Bindung des Litisdenunziaten an die Prorogation der Parteien 83.
Stroh, Pfändbarkeit 1037.
Studienstipendien, Pfändbarkeit 1078, 1083.
Studirende, Gerichtsstand 52 f. — Bestellung eines besonderen Vertreters für prozeßunfähige ... 107.
Studium der Rechtswissenschaft vor Ablegung der juristischen Prüfungen 1251 ff.
Stumme, Verhandlung mit ... 1359; 252. - Eidesleistung 707. — ... als Schieds-

richter 1200. — Bevormundung von ... 881.
Stunde des Termins 323. — Berechnung einer nach ... bestimmten Frist 325; 326, 327; 294; 320; 397, 716, 854.
Stundung des dem Grunde nach festgestellten Anspruchs 497. — des Vollstreckungsanspruchs 1001—1003; 986; Einfluß auf den Auftrag des Gerichtsvollziehers 974; 998. — ... des Meistgebots 1045. — ... von Gerichtskosten 201, 203. — s. Zahlungs-, Urtheilsfristen.
Subalternoffizier s. Offiziere, Militärpersonen.
Subhastation s. Zwangsversteigerung.
Substanziirung der Klage 376 ff.; Abweisung wegen mangelnder ... 232. — des Bestreitens 231. — der Einrede der mangelnden Kostenerstattung 435. — des Zeugen-, Sachverständigen-, Eidesbeweisantritts 578 f.; 614 f.; 666. — der Behauptung bestehenden Gewohnheitsrechts 472. — des Schadensanspruchs 460. — der Zuwiderhandlung gegen die Unterlassungs-, Duldungspflicht bei Realexekution auf letztere 1118.
Substitut des Zustellungsbevollmächtigten 275 f. — des Gerichtsvollziehers 975, 976. — des Anwalts s. Vertretung.
Subsumtion der Thatsachen unter das Gesetz 780 f., 795.
Successionsrecht, Gerichtsstand für Klagen auf Feststellung des ... in Lehns-, Fideikommißsachen 59.
Sühneverfahren 478 f., 724; 90, 234, 367, 1113; in Ehesachen 860—863; 874, 1238. — Kosten 862; 168.
Suggestivfragen 607.
Sukkumbenzgeld 768.
Summa revisibilis s. Werth.
Summarischer Prozeß 831; 313.
Summen, Abstimmung über ... 1363 f.; beim Schiedsgericht 1203.
Superfizies 33 (Streitwerth); 119 (Hauptintervention); 994 (Exekutionsintervention); 1021 (Zwangsvollstreckung).
Supplicationes 798.
Suspensiveffekt der Rechtsmittel 725, 927, 934; der Berufung 727; der Revision 768; 769, 774; der Beschwerde 798, 807; 190, 212, 226, 619, 1012, 1159, 1352 f., 1357 (Beschwerde ohne ...); 588, 602, 621, 598, 620, 870, 898, 1357 (Beschwerde mit ..); der Wiederaufnahme des Verfahrens 815, 826; der Anfechtungsklage in Entmündigungssachen 895; des Widerspruchs gegen den Arrestbeschluß 1133.
Synagogengemeinde, Rechtsweg 1264.

T.

Tabak, Pfändung vor der Reife 1036.
Tag des Aushangs des Urtheilsverzeichnisses 513, 516 f. — Angabe des ... der Verhandlung im Protokoll 254; der Urtheilsverkündung auf dem Urtheil 511 f.; 505; der Abfassung im Schiedsspruch 1207. — Berechnung von Fristen nach ... 325; 326; Frist von acht ... 325. — s. Kalendertag, Datum.
Tagebuch des Handelsmaklers, Vorlegung auf gerichtliche Anordnung 235. — Beweiskraft 1229, 635; 628.
Tagegelder, Pfändbarkeit 1083, 1085; 1082.
Tagelöhner, Keine Ersatzzustellung an ... 283. — Keine Berücksichtigung von ... des Schuldners bei Zwangsvollstreckung 1039.
Tageskurs s. Kurs.
Talon der Werthpapiere bei Zwangsvollstreckung 1047; Aufgebot 1189.
Taschenuhr, Pfändung der ... eines Landwehroffiziers XXIX. — s. Uhren.
Taube, Verhandlung mit ... 1359; 252. Eidesleistung 1359. — ... als Schiedsrichter 1200. — Bevormundung von ... 881.
Taubstumme, Prozeßvollmacht 150.
Taxen für Sachverständige 625.
Taxwesen, Revisibilität der Gesetze über ... 778.
Telegramm, Urkundenqualität, Beweiskraft 628, 631. — Zustellung durch ... 263, 305.
Telegraphenkabel, Beweissicherung bei Legung unterirdischer ... 708.
Telegraphenwesen, Streitigkeiten 1262 (Rechtsweg); 327, 1366 (Feriensachen); 324, 328 (Abkürzung der Fristen).
Tenor des Urtheils s. Urtheilsformel.
Termin 311 ff., 315—324, 331—332. — Ladung zum ... 315—321. — Zeit, Beginn, Schluß des ... 323 f.; 226, 322; Präklusion mit Schluß des ... 312, 323 f.; 199; Verweigerung der Einlassung bis zum Schluß des ... zur Erklärung des benannten Auktors 141. — ... am Sonn-, Feiertag 317, 320; 589. — Peremtorischer ... 333. — Verkündeter ... 321 f., 539; 505, 565; 555, 566, 572 f.; 584; Ladung trotz verkündeten ... 315 f., 317 f., 331; 337, 540 f., 542 f., 840; 556 f.; 867 f. — ... zur mündlichen Verhandlung 315 f.; 558, 572 f.; 397, 429, 741, 744, 789, 790; über Zwischenstreit 315 f., 551 ff.; 717; 569 f.; 226; 349, 351; über selbständige Angriffs-, Vertheidigungsmittel 244; bei getrennten, verbundenen Prozessen 238, 245; Ausbleiben beider Parteien im ... 365 ff.; Ausbleiben, Nichtverhandeln einer Partei im ... 529—537, 549; 764; in Ehesachen 867 ff.; 874. — ... zur Fortsetzung der mündlichen Verhandlung s. Fortsetzung. — ... zur Beweisaufnahme 566, 571; 570 f., 572 f.; 505, 565, 584; 568 f.; 331; 563 f.; zur Zeugenvernehmung 583 ff., 589, 596; zur Urkundenvorlegung 647, 650 f.; zur Eidesleistung 689 ff., 687; 867; 547, 694; zur Beweissicherung 711. — ... zur Verkündung der Entscheidung 504, 527; 331, 367, 505; 870 f., 1237. — Sühne ... 478, 724; in Ehesachen 860—862; 874. — Aufgebots-

... 1175, 1176 f.; 1179—1180; 1188 bis 1191; 312. — ... zur Erklärung über den Theilungsplan 1100—1102. — ... zur Leistung des Offenbarungseides 1127. — s. Vertagung, Versäumung, Verlegung, Aufhebung, Amtswegen.

... bestimmung 312, 317 ff., 332, 397; 147, 715; 330, 331 f.; mit gleichzeitiger Fristbestimmung, -abkürzung 330 f., 350, 397, 716. — Einreichung der Urschrift der Ladung zur ... 224; 739, 767, 991; 91; Vermerk der ... auf der zuzustellenden Ladung 270, 318, 372 f., 380; Negativatteſt über Nichteinreichung eines Schriftsatzes zur ... 928 ff. — Versagung der ... 313, 319 f.; 397, 715 f.; 740; 860; 565; 161; Regreßklage gegen den Richter wegen versäumter ... 1296. — Mittheilung der ... keine Ladung 546, 739. — Einzelfälle 555, 556 f., 558 (vorbereitendes Verfahren); 566, 571, 572 f., 569 f. (Beweisaufnahme); 860, 874 (Ehesachen) 1100 (Vertheilungsverfahren); 1147 (Widerspruch gegen Arrest); 1175, 1179, 1188 bis 1191 (Aufgebot); 1223 f. (Revisionseinlegung beim obersten Landesgericht); 1317 f. (Verweisung zwischen Civil- und Kammer für Handelssachen).

...ort 322 f.; 319, 573, 1350; 581. — Angabe des ... in der Ladung 319.

... stunde 323.

Terminologie der Civilprozeßordnung 14 f.; des Gerichtsverfassungsgesetzes 1249.

Territorialität, Geltung des Prinzips der ... für die Amtsbefugnisse der Gerichte 1339; 1347.

Testament, Klagen aus ... Gerichtsstand 63 ff.; Feststellungsklage auf Aufhebung des ... 393; Urkundenbeweis 642 (gemeinschaftl. Urkunden); 635, 658 (holographisches ...); Revisibilität der Auslegung des ... 781; Anordnung eines Schiedsgerichts im ... 1216. — ...fähigkeit bei Entmündigung 883, 902; 890; Gegenbeweis gegen richterliche Beurkundung 637. — ...vollstrecker, Vertretungsbefugniß 96, 97; 436; Bezeichnung in der Klage 375; Vollstreckungsklausel gegen ... 1005; Widerspruch gegen Pfändung 1079 f.; als Drittschuldner bei Erbrechtspfändung 1091. — .. publikation als Akt freiwilliger Gerichtsbarkeit 1230.

Thatbestand des Urtheils 485 f., 506 ff.; des Berufungsurtheils 767; 746; des Versäumungsurtheils 531 f.; des Beweisbeschlusses 565. — Sonderung von den Gründen 508; 511. — Geständniß im ... 510; 464; 751. — Widerspruch mit den Gründen 507 f.; mit der Urtheilsformel 518; Urtheilsaufhebung wegen mangelhaften ... 762, 767; 787, 789. ... Beweiskraft des ..., Verhältniß zum Sitzungsprotokoll 509 ff.; 254, 256, 481 f., 517, 789; 480; 257. — Berichtigung des ... 516 ff., 717; 218, 513; 518; 510, 789; 509; 736, 738. — Vortrag des ... in der Rechtsmittelinstanz 746, 797; 765 f. — Feststellungsklage zur Verhütung der Verdunkelung des ... 390.

Thatfragen, Unterscheidung von Rechts- und ... bei der Revision 780. — Beurtheilung von ... durch Schätzungsmänner 1194.

Thatort, Gerichtsstand des ... bei Delikten 70 f.

Thatsache, Begriff 578, 664; 242 f. — ... als Gegenstand des Geständnisses 463; des Beweises 449, 458; 578 f.; 663, 664 ff., 672 f., 701, 703. — Angabe der die Anträge begründenden ..., Erklärung über die vom Gegner behaupteten ... in vorbereitenden Schriftsätzen 221 f., 430; 740, 744; 788 f., 790; 341 f., 829 f.; im Entmündigungsantrag 884; im Antrag auf Einstellung der Zwangsvollstreckung 990 f.; der zu beweisenden ... bei Beweisantritt 573; 577 ff.; 643 f.; 650; 673 f.; im Beweissicherungsgesuch 709 f.; im Beweisbeschluß 564 f., 580; 710; in der Zeugenladung 583 f.; der die Zeugnißweigerung begründenden ... 596. — Erklärung über die vom Gegner behaupteten ... in der mündl. Verhandlung 229 ff., 718; 751; Folgen der Nichterklärung 230 f., 718; 559 f.; 866; 894; 899, 902, 903, 1102. — .., welche keines Beweises bedürfen 449 f.; 462 ff., 468 ff. — Vergangene ..., Beweis 625 f. — Innere ... 665 f. (Eideszuschiebung); 780 (Revision). — Anspruchsbegründende ... im Urkundenprozeß 833, 835 ff. — Klage auf Feststellung von ... 384. — s. Vorbringen, Geständniß, Behauptungen.

Thatsachenwürdigung 454 ff. — s. Beweiswürdigung.

Theaterunternehmer, Pfändung bei ... 1039.

Theilforderung, Klage wegen ..., Zuständigkeit 1276; Einrede der Rechtshängigkeit 400; Widerklage 446; Kostenerstattung 169; nach vorgängigem Mahnverfahren 916. — Zwangsvollstreckung wegen ... 938, 966, 976 f.; Vollstreckungsklage 1213. — Zwangsvollstreckung in eine ... 1065, 1072; 1067.

Theilung, Klagen auf ... 24 (Werthberechnung); 59 f., 63 ff. (Gerichtsstand); 382, 393 (Verhältniß zur Feststellungsklage); 503 (Antrag, Urtheil); 489 (Zwischenurtheil); 410 (Veräußerung des Streitgegenstandes); 1112, 1115 (Zwangsvollstreckung). — Zwangsvollstreckung in Ansprüche auf ... 1071 f.; einer Erbschaft 1091. — ... der Kosten 171 f. — s. Nachlaß.

Theilungsplan s. Vertheilungsplan.

Theilungsverfahren nach franz. Recht 1218, 1230; 475.

Theilurtheil 484, 488—492; 368, 444; (vgl. 518); über einen von mehreren Ansprüchen, Theil eines Anspruchs 488 ff.; 140, 442, 447, 548; über Forderung oder

Gegenforderung 488 ff., 491 f.; 237, 240, 750; 497; über Vollstreckbarkeit in der Berufungsinstanz 944. — Form, Inhalt des ... 506. — Bindende Kraft 514; 515, 520 f.; 531, 535. — Pflicht des Gerichts zum Erlaß des ... 500, 502; 558 f.; 491. — Einfluß auf Zuständigkeit 27. — Vollstreckbarkeit 490, 492; 937; Vollstreckungsklausel 956. — Rechtskraft 523; 490, 492; 200; Rechtskraftatteſt 929. — Rechtsmittel 728; 484, 490, 492; 281, 725 f., 767; 558; 180, 729; Einfluß des ... auf Revisibilität 491, 773. — Wiederaufnahme des Verfahrens 816. — Bedingtes ... 491; 683 f., 461. — Mangelhaftes ... XXII; 490. — ... nach vorbereitendem Verfahren 558 f.; 745. — Kostenentscheidung bei ... 166, 172, 175 f., 177, 490 f.

Theilversäumnißurtheil 529; 530 f., 532, 534; 489.

Thierarzneischule, Direktor der ... als Sachverständiger 621.

Thierarzt als Sachverständiger 620.

Thür, Ersatzzustellung durch Niederlegung und Anheftung der Anzeige davon an die ... der Wohnung 285 f.; 304. — Eröffnung verschlossener ... bei Zwangsvollstreckung 977.

Thurn und Taxis, freiwillige Gerichtsbarkeit der Fürsten von ... 1269.

Tod der Partei, des gesetzlichen Vertreters, Einfluß auf Prozeßvollmacht 157 f.; Zustellungsvollmacht 275; auf den schwebenden Prozeß 346 ff., 356; 353 ff.; 359 ff.; 365, 405; auf das Schiedsverfahren 1202. — des Schwurpflichtigen 694 ff. — der armen Partei, Einfluß auf das Armenrecht 209. — des zu Entmündigenden 347, 881, 887, 900; des Entmündigten 347, 890 f.; 897; des Antragstellers in Entmündigungssachen 346 f., 881; 902, 903; 360; bei Aufgebot eines Verschollenen 1172. — eines Ehegatten bei Ehenichtigkeitsklage 877; des Staatsanwals 875. — des Schuldners, Gläubigers vor Beginn der Zwangsvollstreckung 959—964, 967, 969 f.; 1004 f., 1006 f.; nach Beginn 1003 f.; 969. — des Anwalts 356 ff. (Unterbrechung des Verf.); 277, 279, 281 (Zustellungen); 171 (Kostenerstattung); des Prozeßbevollmächtigten im Parteiprozeß 356; 279, 281. — des Richters 77; 359; des Schiedsrichters 1199 f., 1202 f., 1207. — s. Verstorbene, Sterbefälle.

Todeserklärung, Aufgebot 1170 ff., 1176 f., 1178. — Unterbrechung des Verfahrens 347. — Einfluß auf Eidesfähigkeit 695; Ehe 854.

Todesfall, Verfügung auf den ... s. Verfügungen.

Todesursache, Feststellung der ... in Lebensversicherungssachen durch Augenscheinnahme 575.

Torfgräberei, Zwangsvollstreckung in das Ausbeuterecht 1090.

Tradition, Gerichtsstand für Prozesse über ... 66. — Zwangsvollstreckung auf ... des einem Dritten gehörigen Grundstücks 1115.

Transskription nach franz. Recht, Revisibilität der Gesetze über ... 777; ...gebühren 776.

Transportschaden s. Schiffer, Fuhrleute.

Trauben, Pfändung vor der Reife 1036.

Trauring, Pfändbarkeit 1038.

Trauschein, Einreichung bei Ladung zum Sühnetermin in Ehesachen 861.

Trennung der Verhandlung, Entscheidung über mehrere Ansprüche, Forderung und Gegenforderung durch das Gericht 219, 237 ff., 250; 484, 488—492; 109, 393, 394, 395, 73, 443; in der Berufungsinstanz 750; ohne Einfluß auf Zuständigkeit 27; Anfechtbarkeit der Anordnung der ... 730; Einzelfälle 121; 447; 738; 863, 865; Wiederaufhebung der ... 250 f.; 109. — ... der Verhandlung, Entscheidung über einzelne Angriffs-, Vertheidigungsmittel 242 ff., 492 ff.; 239, 369, 484; 479; 786; über prozeßhindernde Einreden 436 ff.; 719 f.; 747, 797; 838 f.; über den Grund des Anspruchs 494 ff.; über Vollstreckbarkeit in der Berufungsinstanz 944; bei Wiedereinsetzung, Wiederaufhebung 343 f.; 830 f.; weitere Einzelfälle 349, 420, 434, 546; Wiederaufhebung der ... 250 f. — ... der Ehe s. Ehescheidung.

Truppentheile, Personen bei mobilen, im Ausland befindlichen ..., Gerichtsstand, Gerichtsbarkeit 42 f.; 54; Zustellungen 304; Zwangsvollstreckung 1078, 1083; Haft 1129.

Türkei, Gegenseitigkeit bei Kostenkaution 197; Zwangsvollstreckung 954.

Tumultgesetz, Gerichtsstand für Klagen aus dem ... 71.

U.

Ueberfahrtsgelder, Prozesse über ..., sachliche Zuständigkeit 1276, 1278 f.; Vollstreckbarkeit des Urtheils 936 f.

Uebergabe zuzustellender Schriftstücke an den Zustellungsbeamten 266 f.; an die Post 296. — Zustellung durch ... an den Zustellungsempfänger 267 ff., 290; 293, 295, 296; 285; 301 f.; (vgl. 310); Wiedereinsetzung gegen verspätete Zustellung trotz rechtzeitiger ... 339 ff., 341, 343. — Vermerk, Bescheinigung der Zeit der ... an den zur Bewirkung der Zustellung zuständigen Beamten 266 f., 301. — ... der vollstreckbaren Ausfertigung an den Gerichtsvollzieher zwecks Zwangsvollstreckung 975—976.

Uebergangsbestimmungen bezüglich der bei Inkrafttreten der Reichsjustizgesetze anhängigen Prozesse 1238—1241; 1375, 1377; 262, 1258 f.; Zwangsvollstreckungen 1241 f.

Uebergebotsverfahren nach franz. Recht 1218.

Uebergehung der Feststellung von Förm-

lichkeiten im Protokoll 260. — von Ansprüchen, des Kostenpunkts, des Antrags auf vorläufige Vollstreckbarkeit im Urtheil 518 ff., 942; 179, 757; des Antrags auf Vorbehalt der Rechtswohlthat des Inventars 1006; des Antrags auf Ueberweisung an das zuständige Gericht 441. — ... von Parteivorbringen, wesentlichen Punkten in den Urtheilsgründen 508; 787. — Rechtsverletzende ... von Thatsachen im Urtheil als Revisionsgrund 788 f.; 786.

Ueberlassung von Immobilien im Wege der Zwangsvollstreckung 1108 f.

Ueberlassungsvertrag, Zeugnißzwang bezüglich der Abfindungen aus einem ... zwischen Eltern und Kindern 595. — Pfändbarkeit von Altentheilen aus ... 1082.

Ueberlegungsfrist, Einrede des Erben aus der ... 348, 432. — Zwangsvollstreckung während der ... 1005.

Uebernahme des Prozesses durch Dritte 375; durch den Nebenintervenienten 126; durch den die Klageforderung für sich beanspruchenden Litisdenunziaten 137 ff.; durch den benannten Auktor 141 ff.; durch den Rechtsnachfolger 403—415, XX; 126, 129, 141; 918, 916. — Widerklage nach ... 75; Kostenkaution 197; Vorschuß 586; Kosten 184; Tod des Uebernehmers 347; Angabe im Urtheil 506; Beweisfragen 577, 578; 649; 671, 702, 688. — s. Eintritt.

Ueberpfändung 1021 f.; 1054; 984.

Ueberschwemmung als Wiedereinsetzungsgrund 337.

Uebersetzung fremdsprachlicher Urkunden 223, 235; 838; von Urkunden in die Sprache der Partei 169. — .. des Protokolls als Protokollanlage 1358 f.

Ueberweisung gepfändeter Forderungen im Wege der Zwangsvollstreckung zur Einziehung an Zahlungsstatt 1063—1072; 1091; 998; 1156; bei Anschlußpfändung 1085—1089; bei Forderung auf Herausgabe von Sachen 1077 f., 1110; im Vertheilungsverfahren 1098. — ... von Hypotheken 1060; Wechselforderungen 1061; 852, 1067. — Einfluß der ... auf den schwebenden Prozeß 405 f.; Eideszuschiebung 667, Revisibilität 775. — ... zur Einziehung, Einrede der mangelnden Kostenerstattung gegen den Gläubiger 429, 435; Vollstreckungsklausel für denselben 960.

Ueberzeugung des Richters bei Beweiswürdigung 454—462; 449 f., 564; 701 f.; 638, 654, 661 (Urkunden); 697 ff. (Eid); bei Beurtheilung von Verzögerung, Verschleppung 443; 445, 580, 653. — Eideszuschiebung über die ... des Delaten 666. — s. Beweiswürdigung, Ermessen.

Ueberzeugungseid 679 ff., 704; 674, 693, 756; 821; 461, 646; 231.

Uhren, Pfändbarkeit 1039. — s. Taschenuhr.

Umleitung des Urkunden-, Wechselprozesses in das ordentliche Verfahren 840 f.; 832, 849, 852; Kostenkaution 197 f.; Wirksamkeit der Eidesleistung 688. — ... des Wechselprozesses in den Urkundenprozeß 852.

Umschreibung von Namenspapieren zwecks Verwerthung bei Zwangsvollstreckung 1047 f.

Umzugskosten, Pfändbarkeit 1085.

Unbewegliche Sachen, Begriff 61, 1094 ff. — Gerichtsstand der ... 59—63, XVI, 1274; 907, 1077, 1087, 1093, 1185; 447; 76 ff.; 64. — Zwangsvollstreckung in ... 1092—1097; 192, 923; 1003, 1154, 1001 f., 965, 985, 1007, 995 f., 998 f.; 972, 1008, 1041; 812; auf Herausgabe von ... 1108 bis 1110, 1111, 1114; 1120 f.; in den Anspruch auf Herausgabe, Räumung von ... 1075, 1077—1078; 1087—1089. — Arrest in ... 1134 f., 1157 f. — Einstweilige Verfügung betreffs ... 1164 f.; Dispositionsbeschränkung 1159. — s. Grundstück.

Unechtheit, Klage auf Feststellung der ... einer Urkunde 381 f., 384, 386 ff.; 401, 524; 120, 447; 654; 1064. — Beweis der ... von Urkunden 660 f.; im Urkundenprozeß 839. — Restitutionsklage wegen ... von Urkunden 818 ff.

Uneheliche Geburt, Verwandschaft bei ... 88. — ... Kinder s. Schwängerungssachen.

Unehre, Zeugnißverweigerung aus Furcht vor ... 593 f., 604 f.

Unerlaubte Handlungen s. Handlungen.

Unfallversicherung, Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 248; Schiedsgerichte 1216, 1265. — Rechtsweg 1261. — Streitwerth für Klagen aus ... 34. — Zustellungen 273. — Strafurtheil als Voraussetzung des Entschädigungsanspruchs 249 f. — Rechtshülfe 1340; 1344. — Pfändbarkeit, Abtretbarkeit der Hebungen aus ... 1079 f., 1082. — s. Berufungsgenossenschaft.

Ungarn s. Oesterreich-Ungarn.

Ungebühr, Bestrafung wegen ... in der Sitzung 1355—1357. — ... in vorbereitenden Schriftsätzen 1356; 222.

Ungehorsam von Zeugen 587—289, 601; Sachverständigen 621. — ... gegen die zur Aufrechthaltung der Ordnung erlassenen Befehle 1355.

Ungültigkeitsklage s. Ehe.

Universalsuccession, Einfluß auf den Prozeß 348; 405, 410; auf Zwangsvollstreckung 959 ff. — s. Rechtsnachfolge.

Universität, Gerichtsstand 49; Ermächtigung zur Prozeßführung 99. — Behördenqualität 628. — s. Professor, Studium.

Universitätsgerichte aufgehoben 1267.

Unklarheit in den Anträgen 231 f.; in den Vorträgen der Parteien 227, 232; der Parteivertreter 234 f. — ... im Thatbestand 516 ff.; 507 f.; in der Urtheilsformel 516. — s. Berichtigung, Widersprüche.

Unmittelbarkeit, Princip der ... 561; 258, 1358.
Unparteilichkeit, Ablehnung des Richters wegen Mißtrauen in seine ... 89 f.
Unrichtigkeiten im Urtheil 514 ff.; im Thatbestand 516 ff. — ... im Beschluß 527. — ... im Protokoll 260; 517. — s. Berichtigung, Gegenbeweis.
Unschätzbarkeit des Streitgegenstandes 22, 33.
Untauglichmachen von Urkunden 662.
Unterbrechung des Verfahrens 344–359, 362—364. — Dauer 363. — Wirkung 362 ff.; 310, 327; 399 f.; 476. — Beschwerde gegen Entscheidungen über ... 367; 1232. — ... durch Tod der Partei 346 ff., 356; 157 f., 360; 902; durch Konkurseröffnung 351 ff., 356; 347, 354, 360, 363; durch Verlust der Prozeßfähigkeit der Partei, Wegfall des gesetzlichen Vertreters 353 ff.; 157 f.; durch Tod, Verlust der Vertretungsbefugniß des Anwalts 356 ff.; 277, 279, 281; durch Gerichtsstillstand 359; durch Erhebung des Kompetenzkonflikts 1232 f.; 345, 359; 363, 364, 367, 400. — ... im Mahnverfahren 910, 918; im Aufgebotsverfahren 1179; im Kostenfestsetzungs-, Zwangsvollstreckungsverfahren 345 f.; bei Ehenichtigkeitsklage 877.
... des Fristenlaufs bei öffentlicher Zustellung, Zustellung im Auslande 310 f.; 267, 415. — s. Verjährung, Verkehr.
Unterhalt, Ertheilung des Armenrechts bei Beeinträchtigung des nothwendigen ... 201, 211. — s. Alimente.
Unterlassungen, Zwangsvollstreckung auf ... 1117—1121; 334; 30, 1120, 280, 409. — ... des Prozeßbevollmächtigten 156. — Befugnisse des Nebenintervenienten gegenüber ... der Partei 127. — s. Versäumung.
Unteroffizier 970. — s. Militärpersonen.
Untersagung im Wege einstweiliger Verfügung 1164 f.
Untersagungsrechte, Exekutionsintervention auf Grund dinglicher ... 994.
Unterschrift 633. — ... unter Privaturkunden, Beweiskraft 633 ff.; Echtheit 657 bis 660; Beweis im Urkundenprozeß 839; 836; Privaturkunden ohne ... 633, 658; 837; faksimilirte ... 633; ... im Urkundenauszug 223. — Beglaubigung der ... 636 ff.; 629, 635, 959; 656; 1015. — Anerkennung der ... 635, 638. — Zwangsvollstreckung auf Leistung der ... 1122.
... des Anwalts unter vorbereitenden Schriftsätzen 222; 380, 740, 805; 147; der Partei 222; Versagung der Terminsbestimmung wegen mangelnder ... 319. — unter dem schriftlichen Gutachten des Sachverständigen 623; unter der Eidesformel 707. — unter dem Urtheil 511 f.; Verkündungsvermerk 511 f.; Urtheilsausfertigung 513; Vollstreckungsklausel 957. — unter dem Beschluß 512, 527. — unter dem Zahlungs-, Vollstreckungsbefehl 917 f. — des Schiedsrichters unter dem Schiedsspruch 1207; 1202, 1203. — unter dem Sitzungsprotokoll 259; Zwangsvollstreckungsprotokoll 980. — unter der Zustellungsurkunde 293, 295; unter dem Empfangsbekenntniß des Anwalts über Zustellung 298; des Drittschuldners unter seine in die Zustellungsurkunde aufgenommene Erklärung über die gepfändete Forderung 1068 f.
Unterstützungen für Richter 1254 f.
Unterstützungswohnsitz, Einfluß auf Gerichtsstand 40. — s. Armenunterstützung, Alimente.
Untersuchungsgefangene s. Gefangene.
Untersuchungshaft, vorläufige Amtsenthebung von Mitgliedern des Reichsgerichts wegen Verhängung der Untersuchungshaft 1325.
Untersuchungsrichter für Strafsachen beim Landgericht 1287, 1289; 1296.
Untervollmacht s. Vertretung.
Untreue als Wiederaufnahmegrund 820.
Unverfälschtheit der Urkunde 655, 661 f.
Unvermögen zur Bestreitung der Prozeßkosten als Voraussetzung des Armenrechts 201, 206, 207. — Umwandlung von Geld- in Haftstrafe wegen ... 586, 600; unzulässig 1116, 1356.
Unzuständigkeit des Gerichts 21; für das Beweissicherungsverfahren 711; Wiederaufnahmeverfahren 826; Antrag auf Einstellung der Zwangsvollstreckung 991; für Gewährung der Rechtshülfe 1341 f. — Bindende Kraft der rechtskräftigen, die sachliche ... aussprechenden Entscheidung 36 f.; 440, 720; 775. — Einrede der ... 431 ff.; 440 ff., 719—722; 747; 80 ff., 84 f.; im außerordentlichen Gerichtsstand 79 f.; gegen Widerklage 73; gegen Inzidentklage 447; bei Klagenverbindung 112, 394; Klageänderung 421; nach vorgängigem Mahnverfahren 907, 914. — Anfechtung der Entscheidung über ... 35 f.; Revision gegen die Entscheidung 774 f.; 784, 786; 794, 796 f. — s. Zuständigkeit, Verweisung.
Urheberbenennung s. Auktor.
Urheberrechte, Feststellungs-, Leistungsklage zum Schutz von ... 383. — Schiedsspruch von Sachverständigenvereinen über ... 1201. — Zwangsvollstreckung in ... 1090 f.; von Ausländern 1054. — s. Exklusivberechtigung.
Urkunden, Begriff 626; 386. — ... als Beweismittel 450 f. — Beifügung von ... zu vorbereitenden Schriftsätzen 222 f.; im Urkundenprozeß 837 f.; zur Restitutionsklage 829. — Bezeichnung der ... im vorbereitenden Schriftsatz 223; 222; im Editionsantrag 643 f., 650. — Niederlegung der ... auf der Gerichtsschreiberei 225, 235; 643; 223, 226, 837 f.; 568. — Uebersetzung fremdsprachiger ... 223, 235; 838; von ... in die Sprache der Partei

169. — Verlust von ... bei Gericht, gegnerischem Anwalt 223. — Beseitigung von ... 662; 645 f. — Behändigung von ... von Amtswegen 297. — Auslegung von ..., Revisibilität 631, 780 f.; durch das Revisionsgericht 795. — ... als Gegenstand des Augenscheins 574. — Verweisung auf den Inhalt von ... im Urtheilsthatbestand 509. — Errichtung einer ... über den Schiedsvertrag 1196 f.; 1215. — Aufgebot von ... 1171 ff.; 1183—1193; 1178; XXX. — Pfändbarkeit von ... 1041 f. — Zwangsvollstreckung auf Ausstellung von ... 1122. — Falsche, verfälschte, neu aufgefundene ... als Restitutionsgrund 818 ff.; 497, 822, 831. — Gemeinschaftliche ... 640 ff., 649 f.; 292, 301. — Begründung des Gerichtsstands des Vermögens durch ... 58. — s. Anerkennung, Einsicht, Herausgabe, Mittheilung.

Oeffentliche ... Begriff 626 ff. — Beweiskraft 626 ff., 636—638; 662; Vorlegung 654; 840; Echtheit 655—657. — Sitzungsprotokoll 255; Zustellungsurkunde 292, 293 f., 297; Zwangsvollstreckungsprotokoll 980; Quittung des Gerichtsvollziehers 977; ... über Zustellung, Beweisaufnahme im Ausland 305, 568 f.; Beglaubigungs-, Legalisationsatteste 636; 635, 656, 659; 657; exekutorische ... 1015. — Prozeßvollmacht 151. — ... zur Erlangung der Vollstreckungsklausel 957 bis 962; 967, 970; der Einstellung der Zwangsvollstreckung 1000 ff. — Ausländische ... s. Ausland, Legalisation.

Vollstreckbare ... 1013—1016, 1017 ff.; 1242; 833, 961; 307.

Urkundenbeweis 626—662. — Antretung 638 f.; 640, 643 f.; 648, 650; 651 ff.; nach Beweisbeschluß 653. — Verzicht auf ... 654 f.; 643. — ... durch Benutzung von Zeugenaussagen aus anderen Prozessen 456. — ... im Urkundenprozeß 833 ff., 839 f. — s. Vorlegung, Edition, Echtheit, Beweiskraft, Erklärung.

Urkundenfälschung s. Fälschung, Unverfälschtheit.

Urkundenprozeß 831, 832—851. — Erfordernisse 832, 833—838; für die Klage 837 f.; 223. — Einwendungen 839, 841 bis 847, 850; 249; prozeßhindernde Einreden 838 f.; Einrede der Rechtshängigkeit 400; 832, 839. — Widerklage 839; 75. — Verfahren 832, 838—847. — Zustellung der Urkunde in mangelhafter Abschrift 269, 475; Uebersetzung fremdsprachiger Urkunden 235. — Klageänderung, -erweiterung 838. — Klagenverbindung 834; 395, 837. — Geständniß 843 f.; 838, 845. — Anerkenntniß 838, 843, 845; 846. — Verzicht 843. — Aussetzung des Verfahrens 249, 250. — Beschränkung der Beweismittel 833 ff., 839 f., 842 bis 846; 832; Anordnung des Eidesbeweises 839 f.; 682. — Notorietät 470, 845. — Versäumnißverfahren 832; 843; 845, 846; 840; Entscheidung auf Einspruch 548. — Abweisung in der gewählten Prozeßart 842 ff.; 395, 837, 838; 835 f., 837. — Urtheil unter Vorbehalt der Rechte 846 bis 851; 832, 843; 548; Vollstreckbarkeit 935, 940; Rechtsmittel 728, 758 ff. — Vorläufige Vollstreckbarkeit der Urtheile im ... 934 f.; 847. — Rechtskraft 843; 847, 849; 846. — Berufungsinstanz 758 ff.; 744; 846 f.; 851, 763; 841; 844. — Revisionsinstanz 790, 847. — Restitutionsklage 820, 823. — ... nach vorgängigem Mahnverfahren 834 f.; 914, 916. — Hauptklage im ... nach Arrest 1149. — Feststellungsklage im ... 833. — Unzulässigkeit des ... für Vollstreckungsklagen 949; Klagen auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel 963; Konkursfeststellungsklagen 852. — Kosten 832, 841, 847; Kostenkaution 194, 197. — s. Nachverfahren, Umleitung.

Urkundsperson 88, 90; 595; 652; 259. — ... zur Herstellung öffentlicher Urkunden 626 ff., 636 ff.; 655—657; ausländische ... 656 f.; 305, 629.

Urschrift der Klage bei Erklärung zu Protokoll 716; der Beschwerde 805; 218; des Zahlungs-, Vollstreckungsbefehls 911, 917 f. — Einreichung vorb. Schriftsätze in ... an das Gericht 224; der Vollmacht 151. — Uebersendung der Beweisverhandlungen des ersuchten Richters in ... an das Prozeßgericht 566. — Urkunden in ..., Beifügung zu Schriftsätzen 222 f.; 829, 837 f.; Niederlegung auf der Gerichtsschreiberei 225; Vorlegung 654; 639, 657 f. — ... der zuzustellenden Schriftstücke bei Zustellung 266 f.; 290, 292, 296; 269, 309. — ... des Urtheils, Einsichtnahme 483; Berichtigungsvermerk 514; 516, 518; Vermerk über Aushändigung vollstreckbarer Ausfertigungen 967. — Schreibgebühren für ... der Klage, Briefadressen 168. — Klage auf Herausgabe der Wechsel... (Original) 852.

Urtheil, 484—528. — Verfahren bis zum .... 368—484. — Begriff, Arten 484 f., 486. — Form, Inhalt 506 ff., 454, 457 f., 461; Bezeichnung der Nebenintervenienten 133, 137; der Prozeßbevollmächtigten 506 f., 152, 160. — Erlassung des ... 488; 555; 762, 786; Fällung 503 f.; 506 f., 511; 784 ff., 816 f.; Verkündung 486, 504—506; 1349 f., 1351, 786; Feststellung zu Protokoll 255, 257; 505. — Entwurf 482; Urschrift 483; Abfassung, Unterzeichnung 511 f. — Aushang 512 f. — Thatbestand, Entscheidungsgründe, Ausfertigung s. d. — Zustellung 513; 505 f.; 872 f.; s. Zustellung. — Vollstreckbarkeitserklärung 934—944; 925, 895; s. Vollstreckbarkeit. — Auslegung 781; 986. — Berichtigung, Ergänzung, Rechtskraft s. d. — Nichtigkeit 725; 80, 86, 364, 503; 1181; XXX; Einrede der Nichtigkeit 725, 814, 817. — Bezeichnung des

angefochtenen ... in den Rechtsmittelschriften 738 f., 787 f.; Wiederaufnahmeschriften 828; Einspruchsschrift 545; Vortrag des ... in der Rechtsmittelinstanz 746; Bezugnahme auf das ... im Thatbestand des ... der Rechtsmittelinstanz 767. — Aufhebung, Abänderung des ... s. Aufhebung. — Neu aufgefundenes ... als Restitutionsgrund 818, 820 f.

... auf Verzicht, Anerkenntniß 498 ff., 500 ff.; 121, 256, 399. — .. über prozeßhindernde Einreden 437 ff., 719; 434, 435; Rechtsmittel dagegen 758 ff.; 728; 771, 796. — ... unter Vorbehalt, auf Verweisung s. d. — ... über den Widerspruch im Vertheilungsverfahren 1105; gegen Leistung des Offenbarungseides 1124 ff. — ... über den Kostenpunkt als Voraussetzung der Kostenfestsetzung 186, 735; bei Klage-Rechtsmittelrücknahme 424, 428 f.; 733 ff. — Ausländisches ... s. Ausland. — s. Endurtheil, bedingtes Endurtheil, Läuterungs-, Theil-, Zwischen-, Versäumniß-, Vollstreckungs-, Ausschluß-, Strafurtheil, Berufung, Revision, Vorabentscheidung.

...formel 506, 508; 512; Vorlesung der ... 504 f.; Widerspruch mit Thatbestand 518; Berichtigung 514 ff.; Rechtskraft 522, 524 ff. — Fassung einzelner ... 382 (Feststellungsklage); 438 (prozeßhindernde Einreden); 496 (Grund des Anspruchs); 241, 526 (Kompensationseinrede); 499 f. (Verzicht); 683 f. (bedingtes Endurtheil); 689 f. (Eidesweigerungsversäumnißurtheil); 548, 550, 920 (Einspruchsurtheil); 755, 793 (Rechtsmittelurtheil); 763, 846 f., 241 (Vorbehaltsurtheil); 834 (Pfandprozeß); 864 (Ehescheidungsurtheil); 939, 941 (betr. Vollstreckbarkeitserklärung); 949 f. (Vollstreckungsurtheil); 986 f., 996 f., 1027 (Widerspruchs-, Interventionsklage in der Exekutionsinstanz); 1105 (Vertheilungsstreit); 1311 (Verweisung von Amtsgericht an die Kammer für Handelssachen).

...fristen, Aufhebung der Vorschriften über ... 1229; 503; (vgl. 1116).

...gründe s. Entscheidungsgründe.

...verzeichniß, Aushang 512 f.; 516 f.

Usancen s. Handelsgebräuche.

V.

Väterliche Gewalt s. Hauskinder.

Vagabunden, Gerichtsstand 46. — Zustellung an ... 282.

Vater, Wohnsitz, Gerichtsstand 45 f. — ... als gesetzlicher Vertreter 97. — Zuziehung zu Prozessen des Hauskindes 101 f. — Zeugnißfähigkeit 577. — Befugniß zur Stellung des Entmündigungsantrages 882 f., 900. — Verpflichtung zur Zahlung von Prozeßkosten 165; 201.

Vaterschaft, Widerruf des Anerkenntnisses der ... 465. — s. Schwängerungssachen.

Veränderung der Prozeßfähigkeit, gesetzlichen Vertretung, Einfluß auf Vollmacht 157 f.; Unterbrechung, Aussetzung 353 ff., 359 ff.; 108, 436; 881; Zwangsvollstreckung, Arrest 1004, 1137. — ... der die Zuständigkeit begründenden Umstände während schwebenden Verfahrens 398, 402 f.; 849, 853; 861; 914, 916; 958; 1138, 1169; 1216. — ... des ursprünglich geforderten Streitgegenstandes 417 ff., 748 ff. — Aufhebung des Arrests wegen ... der Umstände 1150 f. — ... des Wohnsitzes, Einfluß auf Ehescheidung hinsichtlich der Gründe 858; auf Zuständigkeit des Vollstreckungsgerichts 981 f.; 997 f. 1043 f. — ... der Wohnung bei Zustellung durch Aufgabe zur Post 276; bei Ersatzzustellung 286. — ... der Gerichtsbesetzung s. Besetzung.

Veräußerung der im Streit befindlichen Sache 403—415, 959 ff.; 348; s. Rechtsnachfolge. — ... der Fundsache 1172, 1236. — Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen für Prozesse aus der ... eines Handelsgeschäfts 1305, 1309. — Verbot der ... im Wege einstweiliger Verfügung 1164 f. — ... hinderndes Recht als Voraussetzung der Interventionsklage 992, 994 ff.; ... Beschränkungen, Einfluß auf Zwangsvollstreckung 1038, 1079. — ... eines Vermögensrechts im Wege der Zwangsvollstreckung 1090, 1092.

Verbesserungen in Urkunden 638, 659 f.; in Zustellungsurkunden 292.

Verbindung der Verhandlung, Entscheidung von mehreren Prozessen durch das Gericht 219, 244 f., 250; 486, 488; 109; Wirkung auf Zuständigkeit 27, 244, 402, 722; Kosten 181, 244; Revisibilität 244 f., 772; sonstige Wirkungen 244 f., 577; Einzelfälle 114 f., 1276 f.; 121, 123; 876; 1105; Wiederaufhebung der ... 250 f.; 109. — von Klagen s. Klagenhäufung, Streitgenossenschaft. — von Klagegründen 393, 395 f.; 79, 29; 1312, 1314. — von Haupt- und eventuellen Anträgen 379 f. — von Widerklage und Kompensationseinrede 72, 241, 373 f. — des Verfahrens über Wiedereinsetzung mit dem Verfahren über die nachgeholte Prozeßhandlung 343 f. — des Endurtheils mit anderen Entscheidungen 212 f., 215; 728, 730. — der Nebenintervention mit Rechtsmitteleinlegung 125. — von Berufungen 737 f.; 742. — von Rechtsmittelschriften 739, 788. — von Pfändungs- und Ueberweisungsbeschluß 1065. — von Arrest- und Pfändungsbeschluß 1091, 1152. — von Arrest und einstweiliger Verfügung 1135. — von Aufgeboten 1183; 1192.

Verbot an den Drittschuldner bei Forderungspfändung 1054 ff.; Vorpfändung 1072 ff.; Anspruch auf Herausgabe von Sachen 1076. — ... von Handlungen im Wege einstweiliger Verfügung 1164 f.; 1161 f. — ... des Mitbietens bei Ver-

steigerungen 1044, 1046. — ... der Wiederverheirathung bei Ehescheidung 864.
Verdacht gegen die Unparteilichkeit des Richters als Ablehnungsgrund 89 — ... einer strafbaren Handlung als Aussetzungsgrund 249 f. — ... des Ehebruchs bei Ehescheidung 871.
Vereinbarung der Parteien über Ausschließung des Rechtswegs 81 f.; 774. — über Zuständigkeit s. d. — über Sicherheitsleistung 191 f. — über Verlängerung, Abkürzung von Fristen 328 f. — über Aufhebung von Terminen 331; 427, 731. — über Ruhen des Verfahrens 365 f.; 147. — über gemeinsames Erscheinen am Gerichtstage vor dem Amtsgericht 716. — über Kompensation zur Herstellung von Konnexität 239, 492. — über Klageänderung 422 f. — über Klagerücknahme 424. — über die Beweislast 450, 673, 752 f. — über Ausschließung, Beschränkung von Beweismitteln, Schadenfeststellung außerhalb des Prozesses 456 f. 668; 370. — über Sachverständige 615, 617; 618 f. — über den Eid 672 f.; 671, 698; über Norm und Erheblichkeit des Eides 682 f.; 678, 680, 752 f. — über Kostentragung bei Vergleich 178; bei bewilligtem Armenrecht 209. — über Ausführung der Zwangsvollstreckung 1043 f.; 1048; 1049, 1046; 1045. — im Vertheilungsverfahren 1098, 1101 f. — über Ausschließung der Zwangsvollstreckung 1015. — s. Konventionalprozeß.
Keine ... über Mündlichkeit, Oeffentlichkeit, Anwaltszwang, Gerichtsbesetzung, Beweisverbindung, -würdigung 370, 456 f., 477, 1348; 258. — über Erfordernisse der Prozeßart 838; über Verbindung von Klagen ungleicher Prozeßart 385, 477; 864. — über Art der Zustellung 268; 478, 513, 736. — über Art der Klage, Rechtsmittelrücknahme 427; 733 f. — über Nothfristen 313, 328 f., 477 f.; 268, 277 f. — über Wiedereinsetzung 339; 336 (vgl. aber 341); — über die Folgen von Prozeßversäumungen 334. — über Vortrag der Sachanträge 480. — über Abfassung, Verbindung des Urtheils 512, 508; 504. — über Beseitigung eines erlassenen Versäumnißurtheils 324. — über Aufhebung der Rechtskraft 550 f.; Eidesabnahme vor Rechtskraft des bedingten Endurtheils 685. — über Erforderlichkeit der Vollstreckungsklausel 956. — über Instanzenzug 82, 850. — über Vorhandensein der Revisionssumme 772. — über die Voraussetzungen der Feststellungsklage 378. — in Ehesachen über das Sühneverfahren 860; über Konsumtion des Klagegrundes 865. — über Zuziehung des Dolmetschers 1358.
Vereine s. Personenvereine.
Vererbliche Klagen 416; 855, 875, 864; 890, 902.
Verfälschung s. Fälschung, Unverfälschtheit.
Verfahren 213—367. — in erster Instanz 368—724; vor den Amtsgerichten 713 bis 724; Landgerichten 368—713; ... bis zum Urtheil 368—484. — in der Berufungsinstanz 726—767; Revisionsinstanz 768 bis 798; Beschwerdeinstanz 798—814. — Wiederaufnahme des ... 814—832. — ... im Urkunden-, Wechselprozeß 832—854; Ehesachen 854—879; Entmündigungssachen 879—903; Mahnsachen 903—922; Aufgebotssachen 1169—1193; Vertheilungs... 1097—1106; Arrest... 1132 bis 1169. — Schiedsrichterliches ... 1193 bis 1216. — Vorbereitendes ... 553—560. — Besonderes Beweisaufnahme... 563 f.; 645; ... zur Abnahme von Eiden 704 bis 708; zur Beweissicherung 708—713. — Ordentliches ... im Gegensatz zum Urkundenprozeß 840 f.; 832, 852; 848 ff.; zum Mahnverfahren 907. — Beseitigung des summarischen ... in der CP. 831; 313. — Von der CP. abweichendes ... 1218 f., 1225, 1232 ff.; 1369 f. — ... in Folge Einspruchs, Wiederaufnahme, neuen Vorbringens in der Zwangsvollstreckungsinstanz zur Instanz gehörig 279 f.; vor dem Vollstreckungsgericht zur ersten Instanz gehörig 279 f. — Mängel des ... 474 ff., 750, 790 f.; 784 ff.; 1210 f.; s. Mangel. — Aufhebung des ... 761 f., 794; 496, 728; 505, 767; 598; 106 f. — Beschwerde wegen Zurückweisung eines das ... betreffenden Gesuchs 799 ff.; weitere Beschwerde wegen mangelhafter ... 802 f. — s. Unterbrechung, Aussetzung, Aufnahme, Ruhen.
Verfallzeit, Aufgebot von Urkunden mit angegebener ... 1191.
Verfassungsstreitigkeiten, Rechtsweg 1262. — Zuständigkeit des Reichsgerichts für ... in Hamburg 1329.
Verfolgung eines Flüchtigen in das Gebiet eines anderen Bundesstaats 1347. — Zeugnißverweigerung bei Gefahr strafrechtlicher ... 593 f., 604 f. — ... von Beamten s. Beamte.
Verfrachter, Recht des ... bei Zwangsvollstreckung in das Frachtgut 1027.
Verfügung, Begriff 487. — Entwurf zur ... 482. — Verkündung, Zustellung 527 f.; 505. — Feststellung zu Protokoll 255, 257. — Anfechtung 727, 730. — Prozeßleitende ... s. Anordnung. — ... des Vorsitzenden 487; 527 f.; Beschwerde dagegen 804, 806—807, 810. — ... über Erlaubniß zur Zustellung, Zwangsvollstreckung an Sonn- und Feiertag 288; 290; 979; über Abkürzung der Einlassungsfrist ꝛc. 330 f. — ... des Vollstreckungsbefehls 912 f. — Letztwillige ... s. Testament. — Arrestatorische 945 f. — Polizei... 1263 f., 1374 (Rechtsweg); 51 (Gerichtsstand). — Schiedsgerichte auf Grund nicht auf Vereinbarung beruhender ... 1216.
Vergleich, keine Prozeßhandlung 102 f. — ... des Prozeßbevollmächtigten 152 ff., 156; 154 f.; des Streitgenossen 112, 117;

des Nebenintervenienten 126. — ... bei Prozessen im Armenrecht 210 f.; 208, 209; über den Klageanspruch nach Cession 406; über eine zur Einziehung überwiesene Forderung 1064; nach Hinterlegung der Forderung durch den aus dem Rechtsstreit entlassenen Schuldner 140. — Genehmigung des Vormundschaftsgerichts zum ... 99, 103. — ... nach gerichtl. Anerkenntniß 501; nach Erlaß des Urtheils 986; über den Grund des Anspruchs 497; des bedingten Endurtheils 682, 686. — Arrestaufhebung in Folge ... 1150. — Feststellung des ... zu Protokoll 255 f.; 478, 724; im Urtheilsthatbestand 510. — Wirksamkeit nach Verweisung an das zuständige Gericht 441. — Erledigung des Prozesses durch ... 256 f.; 276; 121, 399; Einfluß auf Beweisaufnahme 565. — Kosten bei ... 178; 27, 167; ... über Kosten bei Klagerücknahme 428. — ... als Vollstreckungstitel 1012 ff.; 178, 988; 1121. — ... im gerichtlichen Sühneverfahren 478, 724; 1013 f. — ... vor dem Gewerbegericht 925, 1013, 1019; 968; vor dem Gemeindevorsteher in Gewerbestreitsachen 925, 1013. — ... vor dem Schiedsmann 1019; 956. — ... in Feldpolizeisachen 1019; 956, 962 f.

Außergerichtlicher ... 256 f.; 147, 154, 178, 543, 686; Klage daraus mit Eventualantrag 379. — Schiedsvertrag als ... 1194, 1195 f.

Vergleichsgebühr des Anwalts 27.

Vergleichskammern der rheinischen Gewerbegerichte 925, 1019.

Vergleichung der Kosten 172, 178, 209 ff.

Vergleichungsschrift bei Schriftenvergleichung 660 f.

Verhandlung zur Sache 1317; zur Hauptsache 535 f. — Verlesung der Anträge enthält keine ... zur Sache 536; 434, 733, 1317; (vgl. 90); Verlesung des Abweisungsantrags enthält keine ... des Beklagten zur Hauptsache 426, 434, 530; 423. — Einlassung in die ..., in die ... zur Sache, zur Hauptsache, Verweigerung, Anordnung derselben s. Einlassung, Hauptsache. — Folgen der Nicht ... 535 ff., 549; 540, 557, 690, 868; im Gegensatz zur Nichterklärung auf einzelne gegnerische Anführungen 537; 231, 528, 536, 551, 751. — Trennung der ... auf gerichtliche Anordnung 219, 237–244, 250 f.; abgesonderte ... über Zwischenstreit 551 ff.; abgesonderte ... über einzelne Angriffs-, Vertheidigungsmittel 242 ff.; 239, 369, 479, 786; 349, 420, 434, 546; 343 f., 850 f.; über prozeßhindernde Einreden 436 ff.; 719 f.; 747, 797; 838 f.; über den Grund des Anspruchs 494 ff.; über Vollstreckbarkeit in der Berufungsinstanz 944. Aussetzung, Fortsetzung der ... s. Aussetzung, Fortsetzung. — Oeffentlichkeit der 1349 f. — Neu ... in der Berufungsinstanz 745 f., 756 f. — Schriftliche ... über ein Rechtsgeschäft als gemeinschaftliche Urkunde 640 ff. — s. mündliche Verhandlung.

Verhandlungsgebühr der Anwälte 429, 734.

Verhandlungsmaxime 220; 718; 521, 755, 809; 531; 228, 502; 227, 232, 234, 655; 458, 469 f., 449, 564, 573 f., 615, 581, 703; 261, 334, 551; 174, 1080.

Verhandlungstermin s. Termin.

Verheirathung, Zeugnißzwang bezüglich ... von Familiengliedern 594 f.

Verhinderung des zuständigen Gerichts 76 ff.; 92, 432, 824. — des Richters 1288 f.; 1361; bei der Urtheilsfällung, Beschlußfassung 504; im Berichtigungsverfahren 516 f.; an Unterzeichnung des Urtheils 511 f. — des Vorsitzenden, Präsidenten 1289 f.; des Vorsitzenden, Amtsrichters an der Unterzeichnung des Protokolls 259. — des beauftragten Richters im vorbereitenden Verfahren 555; bei Beweisaufnahme 566. — des Schiedsrichters an Unterzeichnung des Schiedsspruchs 1207. — des Anwalts 147, 153; 357. — der Partei an Einhaltung der Nothfrist 336 ff.; am Erscheinen im Verhandlungstermin vor dem Prozeßgericht 542; 869. — des Zeugen, Schwurpflichtigen am Erscheinen vor dem Prozeßgericht 581 f.; 705 f., 690. — ... der Beweisaufnahme 562 f., 575; durch den Gegner 450, 575; der Urkundenvorlegung vor dem Prozeßgericht 653; 650, 651; der Vorlegung der Originalkunde 654. — ... eines Betheiligten am Erscheinen vor Gericht 322 f.; an Annahme der Zustellung 287; 286. — s. Ausschließung, Hinderniß.

Verjährung, Einrede der ... 223 (im vorbereitenden Schriftsatz); 243 (abgesonderte Verhandlung); gegen Feststellungsklagen 388, XX; Vollstreckungsklagen 951; Zubikatsansprüche 986; Klagen auf Aufhebung des Schiedsspruchs 1209. — Unterbrechung der ... durch Klageerhebung, Zahlungsbefehl 415 f., 1226, 1229; 221; 388, 378; 911; in Ehesachen 860 f.; der Wechsel ... 1226, 1229, 415 f.; 911, 906; bei Zustellung im Auslande, öffentlicher Zustellung 310 f.; 267, 415; Einfluß der Klagerücknahme 428; der Verweisung des Rechtsstreits 441 f.; Beginn neuer ... bei ruhendem Verfahren 367. — Restitution gegen ... 335. — Restitutionsklage wegen verjährten Delikts 822. — ... fristen zur Beschreitung des Rechtswegs 326 f. — ... der Vollstreckbarkeit nach früherem preußischen Recht 947. — Aufhebung der Beweisvorschriften des bayr. Rechts über unvordenkliche ... 1230.

Verkäufer s. Kauf.

Verkehrshinderniß s. Hinderniß.

Verkehrswerth bei Festsetzung des Streitwerths 24 f.

Verklarungsverfahren 456, 708. — Beweiskraft der Verklarungsverhandlung 1129; 456, 635.

Verkoppelungen, besondere Gerichte 1266 f.
Verkündung von Entscheidungen 486, 504 bis 506, 527 f.; 226, 399. — Oeffentlichkeit 1349 f., 1351 f.; 1117. — Feststellung zu Protokoll 255 ff., 260. — ... durch andere Richter 504; 507, 511; 89. — Mangelhafte ... 786; 965. — .. von Urtheilen 504—506; 186; 324, 811 f.; 363; Verhältniß zur Zulassung des Urtheils 488; 257, 732; 89, 364, 804; zur Fällung 504; 89, 506 f., 511, 786; Einfluß auf Vollstreckbarkeit 942 f.; 921; 935; Rechtskraft 927; Rechtsmitteleinlegung 735, 737, 754; materiellrechtliche Wirkungen der ... 872, 927. — ... der Urtheilsgründe 505; 1351 f. — ... von Beschlüssen 527 f.; 238, 245; 249, 250; 251; 361, 362; 332; 541; 554 f.; 565, 566; 809; 1119; 1317; 1352. — ... des Versäumnißurtheils 504 f.; Zwischenurtheils 494; Arrestbefehls 1153; der Entscheidungen im Aufgebotsverfahren 1177 f., 1182. — ... von Terminen 321 f.; 539; 505, 565; 555, 566, 572 f.; 1100; 1177; trotzdem Ladung erforderlich 315 f., 317 f., 331; 537, 540 f., 542 f., 840; 556 f.; 867 f. — ... von Fristen 324; 430, 545. — ... des Schiedsspruchs nicht erforderlich 1207. — Einfluß der Unterbrechung, Aussetzung des Verfahrens auf die ... 363 f.; 504; 359, 364; des Ruhens des Verfahrens 366; 504; der Gerichtsferien 1366. — Rechtsweg bei Streit über gehörige ... von Gesetzen 1262.
...termin 504, 527; 331; 367, 505; 870 f., 1237.
...vermerk auf Urtheilen 511 f.; 505; Arrestbefehlen 1153.
Verlängerung der Fristen 314, 328 bis 330; 225, 309, 517, 544, 562, 651, 889, 910, 915, 1103, 1168; 326, 339, 827, 1182, 1214; bei Wiedereinsetzung 339; 341. — Antrag nicht zu verlesen 479. — Kosten verschuldeter ... 174 ff.; 177.
Verlassung s. bösliche Verlassung.
Verlegung des Termins 331—332. — Kosten verschuldeter Veranlassung der ... 174 ff.; 177; für Anträge auf ... 25. — s. Vertagung, Amtswegen.
Verlesung der Anträge 479 f., 722; 218, 228 f., 222, 256, 509; 502; enthält kein Verhandeln zur Sache 536; 434, 733, 1317; 90; ... des Abweisungsantrages kein Verhandeln des Beklagten zur Hauptsache 426, 434, 530; 423. — zu verlesende Anträge 479 f.; 132, 343, 373, 411, 499, 520, 529 f., 558, 734, 753, 941. — Nicht zu verlesende Anträge 479 f.; 426, 437, 441, 1317, 640, 644, 648, 680, 690, 859. — s. Vorlesung.
Verletzung der richterlichen Amtspflicht als Restitutionsgrund 818, 820. — s. Gesetz, Eidespflicht.
Verlobte der Partei, Ausschließung, Ablehnung vom Richteramt 88, 89 f. — Berücksichtigung bei Zeugnißverweigerung 591 ff., 593 f.; 594 f.; Beeidigung 604 f.
Verlöbniß, Klage aus dem ... 1117; Gerichtsstand 66. — ...sachen sind nicht Ehesachen 854; Revisibilität 769; geistliche Gerichtsbarkeit 1268 f.
Verlust der Prozeßfähigkeit s. d. — des Rügerechts bei Verfahrensmängeln 474 ff., 750, 790 f.; s. Mangel. — des Rechtsmittels 733 ff., 793; 790; 774. — der Reichsangehörigkeit, Kostenkaution 197; 792. — von Urkunden bei Gericht, gegnerischen Anwalt 223; der vollstreckbaren Urtheilsausfertigung 966; Beweissicherung zur Verhütung des ... von Beweismitteln 708 f., 710; Feststellungsklage 390; Aufgebot 1183—1193.
Vermächtnißnehmer, Gerichtsstand für Klagen der ... 63 ff. — Aufnahme des Rechtsstreits durch ... 348. — ... und Erben als Streitgenossen 111, 129 f.; Urheberbenennung an den ... 142. — Aufgebot der ... 1170, 1173, 1177.
Vermiether s. Miethe.
Vermittler, schriftliche Verhandlungen des ... mit den Parteien als gemeinschaftliche Urkunden 640 ff.
Vermittlung s. Gerichtsschreiber, Makler.
Vermögen, Begriff 53, 1021. — Gerichtsstand des ... 56 ff.; 946, 950; 1017; 1053 f.; in Arrestsachen 1138; 1139. — Zeugnißzwang betr. die durch das Familienverhältniß bedingten ...angelegenheiten 594 f.; Eideszuschiebung über das ... des Delaten 666. — Gerichtliche Beschränkung in der Verfügung über das ... als Unfähigkeitsgrund für Handelsrichter 1320; Schöffen, Geschworene 1281, 1300. — Zwangsvollstreckung in das bewegliche, unbewegliche ... s. bewegliche Sachen, Beschlagnahme, Auseinandersetzung.
Vermögensabsonderung unter Eheleuten nach franz.-bad. Recht 1232, 1234; 855.
Vermögensmassen, Gerichtsstand 47 ff.; 78. — Partei-, Prozeßfähigkeit, gesetzliche Vertretung 94 ff., 97 f.; 356; XXVII. — Kostenkaution ausländischer ... 195. — Armenrecht 201. — Bezeichnung in der Klage 375. — Zustellung an ... 272. — Klagen auf Theilung von ..., Zwischenurtheil 489. — Zwangsvollstreckung in Antheilsrechte an ungetheilten ... 1090.
Vermögensrechte, Zwangsvollstreckung in andere ... als Forderungsrechte 1089 ff.; 1053.
Vermögensrechtliche Ansprüche s. Ansprüche.
Vermögensstrafen, Entscheidungen über ... als Vollstreckungstitel 925, 1013; 955.
Vermögensverwaltung s. Verwaltung.
Vermögensverzeichniß beim Offenbarungseid 1030 f.; 1125.
Vermuthung s. Präsumtionen.
Vernehmung von Zeugen, Sachverständigen 602—609, 591 ff.; 623 f.; 322 f., 572,

587; vor dem ersuchten, beauftragten Richter 581 f. — ... bei Glaubhaftmachung 473 f.; zur Beweissicherung 708 f.; nach Handelsrecht 1226; im Entmündigungsverfahren 884 f.; im schiedsrichterlichen Verfahren 1204—1206; im Konkursverfahren 577; von Sachverständigen im vorbereitenden Verfahren 556. — ... im Auslande 567 f.; 572. — Wiederholte, nachträgliche ... 570 f.; 580 f., 608, 609 f.; 624 f.; 614, 617, 622. — ... während unterbrochenen Verfahrens 364. — Feststellung zu Protokoll 255, 257 f.; 577; im Urtheil 258, 507; Beweiskraft 509; 257. — s. Einzelvernehmung.
... der Parteien in Ehesachen 869 f.; 148; 807. — ... des zu Entmündigenden 885; des Entmündigten 894, 897, 899; 1350 f.

Vernichtung von Gerichtsakten 483; 712. — ... von Urkunden 662.

Veröffentlichung s. Bekanntmachung.

Verordnungen der Verwaltungsbehörden, Revisibilität 780. — s. Kaiserliche Verordnung, Landesherr.

Verpächter s. Pacht, Zurückbehaltungsrecht.

Verpfändung s. Pfandrecht.

Verpflegung s. Alimente.

Verpflichtungsschein, kaufmännischer, Pfändung 1061. — Aufgebot 1183; 1188.

Versäumnißurtheil 529; 530 f., 532, 534; 489.

Versäumnißurtheil 528—543, 551 ff.; 333, 484; 357. — Form, Inhalt 506, 532; Thatbestand 485, 507, 531 f.; Bestimmung der Einspruchsfrist im .. 544 f. — Verkündung 504 f. — Erlaß im Beweisaufnahmetermin 453, 570, 572 f.; bei Ausbleiben des Schwurpflichtigen 691. — Zustellung des ... 543 ff.; 309; 280; 357; Wiedereinsetzung bei unbekannt gebliebener Zustellung gegen Versäumung der Einspruchsfrist 336, 338; 339. — keine Vereinbarung über Beseitigung eines erlassenen ... 324. — Bedingtes ... 766; 681 (vgl. 906, 919). — Unzulässiges ... 549, 731. — Vollstreckbarkeit des ... 936; des zweiten ... 934 f.; 549 f.; 720; Vollstreckungsklage aus ausländischen ... 953. — Rechtskraft 529; 530 f., 550 f., 927; 846; Rechtskraftattest 929. — Einspruch gegen ... s. Einspruch; Aufrechterhaltung, Aufhebung des ... 548—549; 547. — Rechtsmittel gegen ... 730 ff., 758 ff.; 797, 766; 547, 549; 344, 550, 920; unzulässig 730 f., 741 f.; 726. — Wiederaufnahme des Verfahrens gegen 817, 824; 820. — kein ... 537 ff.; wegen mangelnder Vorbereitung durch Schriftsätze 537, 540; 765 f.; 942; wegen mangelnder Ladung, Zustellung 537 ff.; 267 f., 277, 317, 318; 118, 739; wegen Nichtwahrung der Minimalfristen 537 ff.; 320, 321, 397 f.; 320 (vgl. aber 398, 539); wegen Nichtmittheilung der die Frist abkürzenden Verfügung 331; bei mündlicher Klageerhebung vor dem Amtsgericht 716, 724; bei mangelhafter Klageerhebung 372; bei Umleitung des Urkundenprozesses 840; während der Gerichtsferien in Nichtferiensachen 1366. — Beschwerde wegen Versagung des ... 541 f., 811 f. — Klagerücknahme nach vorgängigem Versäumnißurtheil 426, 530, 549; prozeßhindernde Einreden nach ... 434, 530, 537; keine Verweisung von Amtswegen von der Kammer für Handelssachen an die Civilkammer nach ... 1313.

Versäumnißverfahren 528—553. — Werthsberechtigung 26. — Zuständigkeit des Gerichts 85, 533; Prüfung von Amtswegen 531, 532, 535, 538; 719. — Nachweis der Ladung 529, 539 f.; 735; der Rechtsmitteleinlegung 764 f.; 735. — Richterablehnungsrecht 89, 91. — Berücksichtigung des Mangels der Prozeßfähigkeit, gesetzlichen Vertretung 104, 105 ff.; des Vollmachtsmangels 159 f., 162. — Streitgenossenschaft 112, 118; 116 f.; Nebenintervention 127, 133; Streitverkündung 135. — Mündliche Verhandlung 217; Verlesung der Anträge 479, 480, 529 f. — Klageermäßigung 425. — Klageänderung 403, 534, 540. — ... nach Verzicht 499, 547; Anerkenntniß 501, 535, 547; Geständniß 535; nach Entfernung, Zurückweisung, Untersagung des Vortrags 227, 252, 253. — Notorietät 470, 533. — Widerklage 551; 443, 448; ... gegen Widerkläger 531; 559, 869; gegen Widerbeklagten 533 f., 540; in Ehesachen 867, 869. — ... nach Klage-, Berufungs-, Revisionsrücknahme 427 f., 734 f., 790. — nach vorbereitendem Verfahren 558 f.; 745. — bei Beschränkung der Verhandlung auf einzelne Angriffs-, Vertheidigungsmittel 529, 244; 437, 495. — bei Uebernahme des Rechtsstreits durch den Singularsuccessor 411 f. — bei Schadensklagen 462. — nach Theilurtheil 531, 535. — nach Zwischenurtheil 494, 514, 535, 547; über prozeßhindernde Einreden, Grund des Anspruchs 439 f., 497, 551 f. — nach Aufhebung des bedingten Endurtheils 694, 696 f. — bei Urtheilsergänzung 520 f. — in der Berufungsinstanz 764 ff.; 743; 734 f.; 826; 869; Revisionsinstanz 790. — im Wiederaufnahmeverfahren 825 f., 831. — im Urkundenprozeß 832; 843; 845, 846, 840. — im Nachverfahren nach Vorbehaltsurtheil 764; 848, 850; 552. — in Ehesachen 867 ff.; 731; Entmündigungssachen 894, 899, 902, 903. — nach vorgängigem Mahnverfahren 915, 920. — im Vertheilungsverfahren 1105. — in Arrestsachen 1143. — im schiedsrichterlichen Verfahren 1203 f.; 1210; 1213. — kein ... findet statt bei Zwischenstreit mit Dritten 215, 252; 133, 226, 597; bei fakultativer mündlicher Verhandlung 214; 529, 552 (vgl. aber 1143); in

der Beschwerdeinstanz 808; im Urtheilsberichtigungsverfahren 515, 517; im Offenbarungseidsverfahren 1126. — ... bei Zwischenstreit unter den Parteien s. Versäumnißzwischenurtheil. — Anfechtung des im ... ergangenen Kostenurtheils 180 f.; 545. — Kosten des ... 548 f.; 174; 529; 173; 921.

Versäumnißzwischenurtheil 529; 494. — ... bei Zwischenstreit unter den Parteien 551 ff.; 199 f., 645. — bei Aufnahme des Verfahrens 346, 350 f.; 363; 412. — bei Ausbleiben des Schwurpflichtigen 689 ff.; 535, 686 f., 698; 672 f.; 751, 752; 840; 867 ff.; 1206. — Unzulässigkeit des ... 244; 437, 495, 647; 474. — Einspruch gegen ... 553; 346, 351; 691 f., 547, 689, 869; Rechtsmittel gegen ... 553, 732, 751; 692.

Versäumung von Prozeßhandlungen 333 bis 335; 528; 156; 112, 334; bei nothwendiger Streitgenossenschaft 113 ff.; ... der Bestellung von Zustellungsbevollmächtigten 275 f., 280 f.; der Aufforderung zur Anwaltsbestellung 317; des Rügerechts 474 ff., 750, 790 f. — ... von Terminen 312, 323 f.; 528 ff., 556 f., 764 ff.; 113 ff.; 731; des Publikationstermins 505; des Beweistermins 570 f.; 572 f.; des Eidesleistungstermins 689 ff.; 687. — ... von Fristen 224; 328; 562 f., 568 f., 585 f.; 113 ff.; von Nothfristen 336 ff.; s. Wiedereinsetzung. — ... von Erklärungen s. Erklärungen. — ... der Urkundenedition 647 f.; 645, 662; bei Schriftenvergleichung 660 f. — ... der Erklärung in der Klage, daß im Urkundenprozeß geklagt wird 837. — Kosten verschuldeter ... 174 ff., 442 ff., 452; s. Kosten.

Versagung s. Verweigerung, Ablehnung, Ab-, Zurückweisung, Verwerfung.

Versammlung, gesetzgebende s. Abgeordnete.

Verschleppung durch Vorbringung von Vertheidigungsmitteln 445 f., 762 f.; 851, 873; von Beweismitteln 580 f., 653; 614. — s. Verzögerung.

Verschollene, Eidesfähigkeit 695. — Aufgebot 1070 ff., 1176 f., 1178.

Verschulden, Versehen, Begriff 336, 822. — Grobes ... 128, 184, 445 f., 580 f., 653; Ladung ohne Terminsbestimmung als grobes ... 318. — Einfluß des ... auf die Beweislast 450, 575, 662, 844. — Folgen des ... hinsichtlich der Kosten 174 ff., 442 ff., 452; 886 f.; 184; Prozeßstrafe 174 f.; 748; Präklusion mit Vertheidigungsmitteln 445 f.; 431, 436, 747 (prozeßhindernden Einreden); 748, 750 (Kompensationseinreden); Beweismitteln 570 f., 580 f., 650 f., 653; mit dem Rügerecht 477; sonstige Folgen 336, 338; 712, 713; 822 f.; 862; 1214. — Haftung der Partei für ... bei Vollstreckung eines hinterher aufgehobenen vollstreckbaren Urtheils 926; Arrestes 1141; für ... des Vertreters bei Versäumungen 335 f., 337 f.; 270; für ... eines Dritten bei Realexekution auf Handlungen 1114. — Haftung mehrerer Prozeßbevollmächtigter für einander bei ... 156. — Haftung des Anwalts für ... seines Vertreters 147, 153, 184; XVIII. — Haftung des Gerichtsvollziehers für ... 973 f.; 1043, 1045, 1058. — Verschuldetes Nichtkennen des gegnerischen Prozeßbevollmächtigten bei Zustellungen 278, 280 f. — Ansprüche aus ..., Gerichtsstand 70; sachliche Zuständigkeit bei ... von Beamten 1292 ff.; Schadensermittlung 460.

Verschwender, Entmündigung 879 f., 899 bis 903; 883, 1351; Einfluß auf Prozeßfähigkeit, schwebenden Prozeß 354; Eidesfähigkeit 695; 699 f.; Editionseid 646 f.; Offenbarungseid 1030. — Bestellung eines Beistandes für ... 1225; 900. — Aufgebot unbekannter Gläubiger eines ... 1171.

Versehen s. Verschulden.

Versetzung von Richtern 1255 f.

Versicherungsanstalt, Gerichtsstand 48. — Behördenqualität 628. — Rechtshülfe 1341. — s. Altersversicherung.

Versicherungsgesellschaft, ausländische, Partei-, Prozeßfähigkeit 98. — ... auf Gegenseitigkeit, Gerichtsstand 56. — Aktien der ... Gegenstand des Urkundenprozesses 834.

Versicherungssachen, Prorogation des Gerichtsstandes in ... 85; Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 1310. — Streitgenossenschaft 111. — Vereinbarung über Feststellung der Schadensvergütung 370, 457; Augenscheinseinnahme zur Feststellung der Todesursache in Lebens... 575. — Schiedsgerichtsklausel in ... 1196. — Zwangsvollstreckung in Versicherungsgelder 1080, 1096; 1082.

Versio in rem s. nützliche Verwendung.

Verstandesschwäche bei Zeugen 604. — s. Geisteskranke.

Versteigerung gepfändeter Sachen 1042 bis 1046, 1048 f.; 1051 f.; 1023; gepfändeter Forderungen 1072. — ... im Arrestverfahren 1155 f. — Freiwillige ... 192; 1337; Notariatsurkunde über freiwillige, gerichtliche ... in Bayern als Vollstreckungstitel 1020. — s. Zwangsversteigerung.

Verstorbene, keine Zustellung, Ersatzzustellung an ... 283; 350. — Restitutionsklage wegen Delikts von ... 822. — s. Tod.

Verstümmelungszulagen der Militärpersonen, Pfändbarkeit 1084.

Vertagung der Verhandlung, Begriff 175, 332. — ... von Amtswegen 332; s. Amtswegen. — ... wegen mangelnder Vorbereitung der mündlichen Verhandlung 221, 330, 343, 430, 694, 741, 942; 643. — ... wegen mangelnder Ladung, Beiladung 317; 892; von Streitgenossen 117, 118; Nebenintervenienten 133. — wegen Nichteinhaltung von Fristen 321, 397 f., 1088. — wegen fehlender Vollmacht 160. — wegen Entfernung eines Betheiligten aus dem

Sitzungszimmer, Zurückweisung, Untersagung des Vortrags 252, 253. — zum Zwecke des Sühneversuchs 478; des vorbereitenden Verfahrens 442; der Urkundenbeschaffung 639; der Eideserklärung 674 f. — in der Rechtsmittelinstanz wegen noch laufender Rechtsmittelfrist 744 f., 797; 944; wegen schwebender Thatbestandsberichtigun in der Vorinstanz 518, 736. — ... bei Ausbleiben des Gegners 537 ff., 542 f.; 530, 541, 549; des Schwurpflichtigen 690. — Versäumnißurtheil im neuen Termin 534 f., 549. — Antrag auf ... als Verhandlung 91, 175, 536; 434, 1317; nicht zu verlesen 479; Anfechtung der Entscheidung 784. — Kosten, Prozeßstrafe bei verschuldeter ... 174 ff., 177; s. Kosten.

Vertheidiger, Zeugnißverweigerung 592, 596. — Sitzungspolizei gegen ... 1356; 1349; Entfernung aus dem Sitzungszimmer 1355. — Gerichtsstand der Gebührenklagen der ... 76.

Vertheidigungsmittel, Begriff 242 f.; 176, 181; 443, 445. — Widerklage kein ... 176. — Zwischenstreit 216, 243. — Selbständige ... 242 f.; 420, 437, 546; Zusatz zum Geständniß 465 f.; abgesonderte Verhandlung 242 ff.; 239, 369; Eidesanordnung 682 f.; Zwischenurtheil 492 ff.; 215 f., 244, 485; kein Versäumnißzwischenurtheil 529; 244. — Geltendmachung von ... bis zum Schluß der mündl. Verhandlung 368, 442 ff.; ohne Vorbereitung durch Schriftsatz 221; durch Streitgenossen 112; durch Nebenintervenienten 125 ff., 128 f.; im vorbereitenden Verfahren 555 f.. 559 f.; in der Berufungsinstanz 748 ff.; 756; im Wiederaufnahmeverfahren 830; im Nachverfahren nach Urkundenprozeß 849. — Nachträgliches Vorbringen von ... 368 f.; 221; Einfluß auf die Kosten 442 ff.; 176, 177; 764; Prozeßstrafe 174 f.; Zurückweisung mit ... wegen Verschleppung 445 f., 762 f.; 873; 479; 764, 851; 559 f. — Vorbehalt der Geltendmachung ... im Berufungsurtheil 762 bis 764; 851; 769. — Uebergehung vorgebrachter ... in den Urtheilsgründen 508, 519. — Kosten erfolgloser ... 176; 172, 177; bei Streitgenossen 181. — Rechtlicher Zusammenhang der Widerklage mit ... gegen die Klage 72 f.; 446. — s. Vorbringen, Einreden, Einwendungen, exceptio, Dupliken.

Vertheilung der Kosten bei theilweisem Obsiegen 171 f., 190 f.; in der Berufungsinstanz 176 f.; bei bewilligtem Armenrecht 209, 211. — unter Streitgenossen 181 f. — s. Geschäftsvertheilung.

Vertheilungsverfahren 1097—1106; bei Subhastationen 1094 f. — Anschlußpfändung als Voraussetzung 1052, 1086. — Gerichtsstand 1099; 1104 f.; 997, 979, 1051. — Interessenten 1155 f., 1098, 1101, 1052 (Arrestgläubiger); 1028, 1098 (Vermiether, Verpächter). — Erklärung des Drittschuldners über die gepfändete Forderung 1069. — Anfertigung, Niederlegung des Vertheilungsplans 1099—1101; Erklärung über denselben 1100—1102; Ausführung 1101—1104; 1105, 1106; Widerspruchsklage gegen den Plan 1102—1106; 392; 280; Anordnung der Anfertigung eines neuen Plans durch Urtheil 1105. — Vertheilungsstreitigkeiten 1104 bis 1106; bei Subhastationen 1094, 1097; Streitwerth 29, 1103. — s. Nachschuß.

Vertrag, Gerichtsstand des ... 65 ff., XVI; 1185 f.; 387; 54 f., 70, 853. — Auslegung von ... 781; 795. — Beweislast bei Streit über Abschluß, nachträglicher Aenderung des ... 466. — Eideszuschiebung 666. — ... über Handlungen, Klageänderung 419. — Mahnverfahren auf Grund zweiseitigen ... 906. — Bestimmungen über Aufgebot in ... 1174. — s. Staats-Konsularverträge, Vereinbarung.

...Aufhebungsklage, Streitwerth 25. — Gerichtsstand 65 ff. — Feststellungsklage 385, 393, 401. — Verbindung von Klagegründen 395.

...erbe, Befugniß zum Entmündigungsantrag 883.

...fähigkeit als Voraussetzung der Prozeßfähigkeit 99 ff.

.. klage, Gerichtsstand 65 ff., XVI; 387. — Klageantrag 378. — Widerklage 73. — Urheberbenennung 142. — Urkundenprozeß 836.

...normen, Revisibilität 779.

...stempel, sachliche Zuständigkeit für Prozesse über ... 1294. — s. Abgaben.

...urkunde als gemeinschaftliche Urkunde 642. — Zwangsvollstreckung auf Errichtung einer ... 1115; 1122, 1197.

...verschulden, Gerichtsstand 70. — Schadensermittlung 460.

Vertretbare Sachen 833, 1108. — Anspruch auf eine Quantität von ... als Gegenstand des Urkundenprozesses 833 f.; Mahnverfahrens 904 f.; 908; vollstreckbarer Urkunden 1013, 1015. — Hinterlegung Seitens des aus einem Anspruch auf .. in Anspruch genommenen Beklagten behufs Entlassung aus dem Prozeß 138. Zwangsvollstreckung in den Anspruch auf Leistung von ... 1075. — Zwangsvollstreckung wegen ... 1108; 1106; vertretbarer Handlungen 1110 ff.

Vertreter, Haftung für Verschulden des ... bei Versäumungen 335 f., 337 f.; 270; Prozeßstrafe 174 f. — ... der Partei als Zeuge 594 f.; 577; Eideszuschiebung 671; 819. — Eideszu- und -zurückschiebung über Handlungen, Wahrnehmungen des ... 664, 667 f.; 670 f., 681, 700. — Nachweis der Legitimation des ... im Urkundenprozeß 835; 836, 839. — Beweislast bei Streit über Handeln im eignen Namen oder als

... 466. — Strafbare Handlung des ... als Restitutionsgrund 818, 820.

Gesetzlicher ..., Begriff 96, 97 f., 145. — Prozeßfähigkeit 96. — Legitimation 105 ff.; 355, 432; Einrede der mangelnden Legitimation 431 ff.; 107. — Mehrere ... 98; nicht Streitgenossen 109, 115, 181; Wegfall eines von mehreren ... 354, 695; Vertretung mehrerer Personen durch einen ... 181; Zustellung an mehrere ... oder einen ... Mehrerer 271 f., 290; 266; Eidesleistung mehrerer ... 701, 703; 1030. — Anwaltszwang 146. — Rechtsanwalt als ... 148, 157, 317, 360. — Nachträglicher Eintritt des ... in den Prozeß 98, 108. — Bezeichnung des ... in vorbereitenden Schriftsätzen 221 f.; in der Klage 374 f.; im Sitzungsprotokoll 254; im Urtheil 506; im Mahngesuch 908. — Verstattung des ... zum Wort 229; Beanstandung von Fragen seitens des ... 233; Untersagung des Vortrags 252. — Persönliches Erscheinen des ... 234. — Zustellung seitens des ... 294; an den ... 270 ff., 287, 290; 94 f., 103 f., 106 f., 282, 306, 435 f.; 826, 828. — Geständniß 464, 468. — Verzicht, Anerkenntniß 498, 501. — Vergleich 99, 103, 154. — Tod, Wegfall, Wechsel des ..., Einfluß auf die Vollmacht 157 f.; auf den schwebenden Prozeß 353 ff., 359 ff.; 436; auf die Anordnung der Eidesleistung 694 ff.; 701; auf die Zwangsvollstreckung 968. — Ausschließung des ... vom Zeugniß 577 f.; 595; ehemaliger ... als Zeuge 595. — Eideszuschiebung an den ... 699—701; 668, 671, 674, 685, 695; richterlicher Eid 703; 704; Editionseid 646 f.; Offenbarungseid 1030 f.; 1124 f.; Haft 1127. — Restitutionsklage wegen Meineids des ... 819; strafbare Handlung 820. — ... in Ehesachen 856; in Entmündigungssachen 892, 898 f., 903; 145, 150. — Befugniß zum Abschluß von Schiedsverträgen 1196. — Ausschließung des ... vom Richter-, Gerichtsschreiberamt 87 f.; 94; Gerichtsvollzieheramt 1337 f.; Schiedsrichteramt 1200. — ... von Landesherrn, Mitgliedern der landesherrlichen Familien, der Familie Hohenzollern 96, 97 f., 1221; 323, 700. — Verurtheilung des ... zur Kostentragung 184 f.; 215. — Akteneinsicht des ... 483.

Bestellter ... für nicht prozeßfähige Personen 107 f.; 271, 354, 360. — für den unbekannten Gegner bei Beweissicherung 713; 711. — für den während der Zwangsvollstreckung verstorbenen Schuldner 1003 f.; 1030. — für Ausländer 98. — Anwalt als gerichtlich ... s. Offizialvertreter. — ... in Meß- und Marktsachen 68 f. — Befugniß des Prozeßbevollmächtigten zur Vertreterbestellung 152 f. — s. Bevollmächtigte, Prozeßbevollmächtigte, Rechtsanwalt.

Unlegitimirter ... bei gesetzlicher Vertretung 105 ff.; bei Prozeßvertretung 161 f.; 154, 192 f., 278, 319 f., 436; Einrede des Legitimationsmangels 431 f.; 107; Verurtheilung des ... in die Kosten 106, 184 f.

Vertretung, gesetzliche, nicht prozeßfähiger Personen 97 ff., des Fiskus 50 ff.; s. Vertreter. — ... der Parteien durch Prozeßbevollmächtigte, Rechtsanwälte s. d.; gegenseitige .. der nothwendigen Streitgenossen 113 ff.; der Hauptpartei durch den Nebenintervenienten 126 f., 130; 90. — Mangel der ... nach Vorschrift der Gesetze 105 ff., 159 ff.; Einrede des Mangels 431 ff.; 107; Revision 784, 786; Wiederaufnahme des Verfahrens 817 f., 826 f.; 824; Aufhebung des Schiedsspruchs 1209 f., 1211. — ... des Anwalts 152 f.; 1256 f., 1257; 147, 155, 159; 358 f.; durch Generalsubstituten 147, 153, 170, 253, 335, 357; in der mündlichen Verhandlung zur Ausführung der Parteirechte 147, 153, 162 f., 229; bei Zustellungen 147, 264, 294; 299; Haftung für Vertreter 147, 153, 184, XVIII, 335; Ausschließung der Vertreter vom Richteramt 88; Untersagung des Vortrags, Zurückweisung 252; Gebühren, Kostenerstattung 170, 171.

Verurtheilung von Gerichtsschreibern, Gerichtsvollziehern, Parteivertretern zur Kostentragung 184 f.; von Anwälten zur Rückgabe von Urkunden 225 f. — ... von Zeugen in Kosten, Strafe 586—589, 595 (Ausbleiben); 600 ff., 884 f., 900 (Zeugnißweigerung); Sachverständige 621; durch ersuchten, beauftragten Richter 609 f. — ... von Parteien in Ehesachen wegen Ausbleibens im Termin 869 f. — ... von Schuldnern in Strafe bei Zwangsvollstreckung auf Unterlassungen 1117 ff.

Vervollständigung s. Ergänzung.

Verwahrung s. Hinterlegung, Aufbewahrung, actio depositi.

Verwalter, Gerichtsstand für Prozesse zwischen Geschäftsherrn und ... 69 f.; gegen den Verwalter eines Guts 56.

Verwaltung, Gerichtsstand der ... 69 f., 78; allgemeiner Gerichtsstand juristischer Personen am Orte der ... 47 ff., 78. — Vollstreckbarkeit des Urtheils über ... befugnisse 938. — Anordnung der ... von Nutzungsrechten im Wege der Zwangsvollstreckung 1090, 1092. — s. Nachlaß-, Zwangsverwaltung.

Staats..., Begriff 1249; ohne Einfluß auf die Rechtspflege 1251. — Grenzen zwischen Justiz und ... 1370; 1259 ff.; 12, 1258; Entscheidung hierüber 1270; Revisibilität der Grundsätze 782 f. — Bestimmung der zur Ertheilung von Armuthszeugnissen zuständiger Behörden durch die ... 206; Zuständigkeit der Polizei ... zur Ausstellung von Armuthszeugnissen 206.

...behörden 12, 1265. — Gerichte sollen nicht als ... fungiren 1370. — Kom-

petenzkonflikt zwischen Gerichten und ... 1270 ff., 1376 f., 1232 f., 345, 359, 362, 363, 364, 367, 400. — Vorentscheidung der ... 245 ff., 1265; 345, 1219; 1373 ff., 247 f., Erstattungsfähigkeit der Kosten 167. — Unterstützungspflicht zwischen Gerichten und ... 580, 1348; bezüglich Zwangsvollstreckung 922. — Beweiskraft der Berichte der ... 636. — Revisibilität der Verordnungen der ... 780. — Sachliche Zuständigkeit für Ansprüche gegen den Staat wegen Verfügungen der ... 1293, 1295. — Benachrichtigung der ... von Aufgeboten Verschollener 1172. — Aufgebote der ... 1170. — Wiederaufnahme des Verfahrens vor ... 817. — Vorbereitungsdienst bei ... 1252 f. — Beschlüsse, Urkunden der ... in Bayern als Vollstreckungstitel 1020.

... gerichte, -streitverfahren 12, 247. — Rechtshängigkeit 399. — Beweisaufnahme 577. — Klage auf Urkundenedition 650, 652. — Anfechtung von Kostenentscheidungen 181. — Vollstreckbarkeit von Vergleichen 1014; ausländischen Urtheilen 947. — Reichsrechtliche 1265. — Vorentscheidung des obersten Gerichtshofs bei Verfolgung von Beamten 1373 ff. — s. Verwaltungsbehörden.

... zwangsverfahren 922; 1016, 1019 f., 1003, 1023; 931, 975, 986; in Gewerbestreitsachen 925, 1013. — ... mit Vorbehalt des Rechtsweges 1219. — Einstellung des ... durch gerichtliche einstweilige Verfügung unzulässig 1161.

Verwaltungsvormund nach franz. Recht, Gerichtsstand 41.

Verwandtschaft, Berechnung der Nähe der ... 88. — Berücksichtigung der ... bei Ausschließung des Richters, Gerichtsschreibers 87 f., 90, 94; 875; Gerichtsvollziehers 1337 f.; bei Zeugnißverweigerung 591 ff., 593 f.; 594 f., 614; 875; bei Zeugnißbeeidigung 604 f.; bei Armenrechtsbewilligung 201. — Befugnisse Verwandter in Entmündigungssachen 882, 900; 889 ff.; 891 f., 897; zum Antrag auf Todeserklärung 1172; zur Nebenintervention im Illegitimitätsprozeß 130. — Alimentationspflicht Verwandter, Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 247; Feststellungsklage 384. — Zurückweisung von Winkelkonsulenten bei Vertretung Verwandter 252.

Verweigerung der Einlassung s. Einlassung, Hauptsache. — .. der Annahme der Zustellung 287 f., 293; 281 f., 282 f., 288; 275, 304; der Empfangsbescheinigung des Anwalts über Zustellung 299 f.; der Zustellung im Auslande 302, 306. — ... des Armenrechts 212; 206. — ... von Erklärungen über Thatsachen, Urkunden, Eide s. Erklärungen. — ... der Mittheilung von Urkunden seitens Behörden 651 ff.; der Ertheilung amtlicher Auskunft 580. — ... des Editionseides 647 f., 660 f.; 692; des Offenbarungseides 1127; 1031, 1125 f.; 1132. — ... des Zeugnisses, Eides, Gutachtens s. Zeugniß-, Eidesweigerung, Gutachten. — ... des Dolmetscherdienstes 1360. — ... der Vollstreckungsklausel 957, 962; 966; seitens des Notars 1018. — ... der Uebernahme des Schiedsrichteramtes 1199 f., 1202 f.; 1207. — ... der Abstimmung 1363. — s. Ab-, Zurückweisung, Ablehnung.

Verweisung des Rechtsstreits vom Landgericht an das Amtsgericht und umgekehrt 440 ff., 720—722; 36, 1311; Anhängigkeit 399; Widerklage 74; Hauptintervention 120; Prozeßvollmacht 152; Aufforderung zur Anwaltsbestellung 316; Kosten 442; 720, 721 f.; 167, 171; nach vorgängigem Mahnverfahren 915; in Vor-, Nachschußprozessen 438, 720, 1277; in der Rechtsmittelinstanz 441, 720; 748 f., 721. — von der Civil- an die Kammer für Handelssachen und umgekehrt 1312 bis 1318; 1303; 37, 82; 122; 987; 1311. — vom Amtsgericht an die Kammer für Handelssachen und umgekehrt 1310 ff.; 720, 722; 1316, 1317; 441. — Antrag auf ... 431; 434; 1317. — ... einer Gegenforderung zum besonderen Prozeß 238, 240, 492, 757; 750. — ... auf das Pfand s. exceptio excussionis realis.

Verwerfung des Rechtsmittels mangels Kostenkaution 199 f.; 334 f.; 743, 774; 755, 793. — ... der Berufung als unzulässig 754 f.; 764 f.; 730 f., 733, 739, 740; 742 f., 758; 774 f.; 825; 796, 797; als wirkungslos 754; 735, 737; der Anschlußberufung als unzulässig 743. — ... der Revision als unzulässig 793; 790; 770, 771; als wirkungslos 787. — ... der Beschwerde als unzulässig 809 f., 803 f.; 1012; 804, 810; als wirkungslos 812. — ... des Einspruchs 549 f., 692; als unzulässig 546 f., 548; 545; als wirkungslos 544; 551. — ... der Nichtigkeits-, Restitutionsklage 829 f. — ... prozeßhindernder Einreden 437 ff., 758 ff.; 747; 176, 432; 198; der Kompensationseinrede 241, 526; 445, 750. — s. Ablehnung, Ab-, Zurückweisung.

Verwerthung gepfändeter Sachen durch Versteigerung 1042—1046, 1048 f.; 1051 f.; 1023; auf sonstigem Wege 1046—1049; 1045. — ... gepfändeter Forderungen 1063—1072; von Wechseln 1061; anderer Vermögensrechte 1091. — ... im Arrestverfahren 1155 f.; 1063, 1152; 1072.

Verzeichniß der Urtheile zum Aushang 512 f.; 516 f. — des Vermögens beim Offenbarungseid 1030 f.; 1125.

Verzeihung bei Ehescheidung 870 f.; 861, 865, 867, 873.

Verzicht auf den Streitgegenstand, keine Prozeßhandlung 102 f., 498 f.; Verhältniß zur Klage-, Rechtsmittelrücknahme 424; 734. — ... des Prozeßbevollmächtigten 152, 156; 154 f.; des Streitge-

nossen 112, 117; des Nebenintervenienten 126. — Feststellung des ... zu Protokoll 255 f.; 499; im Urtheilsthatbestand 510. — Wirksamkeit nach Verweisung an das zuständige Gericht 441. — Widerruf 499 (vgl. 156). — Versäumnißverfahren nach ... 499; 547. — Abweisung auf .. 498 ff.; 843; Rechtsmittel 500, 728; bei nachträglichem ... 179 f.; 770. — Arrestaufhebung infolge ... 1150. — ... nach bedingtem Endurtheil 682, 686; im vorbereitenden Verf. 556; 499; im Urkundenprozeß 843. — Erledigung des Prozesses durch ... 256; 121, 399. — Theilweiser ... 500; 491. — Fingirter ... bei Versäumnißverfahren gegen Kläger 530 f. — Außergerichtlicher ... 499; 147; Gemeinschaftlichkeit der Urkunden über ... 642.

... auf prozeßhindernde Einreden 431, 436, 747; 442; auf Rechtskraft 523. — ... auf Befolgung von Vorschriften für das Verfahren 474 ff., 750, 790 f.; 762; 1241. — s. Mangel.

... auf Zeugen 608; 589, 596; Sachverständige 612, 614, 622; Urkunden 654 f.; 643; Eideszuschiebung 679. — ... auf Beeidigung von Zeugen, Sachverständigen 602 f., 621 f.; 152; in Ehe-, Entmündigungssachen 866; 894, 899, 902, 903. — ... auf Ablehnung Sachverständiger 618 f. — ... des Zeugen auf Zeugnißverweigerungsrecht 593, 598, 600.

... auf Rechtsmittel 399, 927 f., 929; 685, 873; 127, 152; 521, 742; Berufung 732 f., 741 f.; Revision 797; 788, 792; Beschwerde 799, 806. — ... auf Einspruch 550 f.; 399, 927 f.; 685. — ... auf Wiederaufnahme 815. — ... auf Widerspruch im Mahnverfahren 913, 917. — ... auf Anfechtung des Schiedsspruchs 1213.

... auf Zwangsvollstreckung 986; auf die Rechte aus Pfändung, Ueberweisung 1070 f.; 1065 f. — ... des Schuldners auf Unpfändbarkeit 1038 f., 1080 f.

Verzögerung des Rechtsstreits durch nachträgliches Vorbringen von Angriffs-, Vertheidigungs-, Beweismitteln, Beweiseinreden, Auferlegung von Kosten, Prozeßstrafe 442 ff., 452; 174 f., 800; Zurückweisung des Vorbringens bei Verschleppungsabsicht 445 f., 762 f.; 580 f., 653, 614 (Ausnahmen 851, 873); Präklusion mit Beweismitteln 562 f., 568 f., 570 f., 585 f., 650 f.; 614. — ... der Aufnahme des Verfahrens 346, 348; 353; 356; 365. — ... der Klage auf Urkundenvorlegung gegen Dritte beim Urkundenbeweis 650 f. — ... der Beitreibung einer überwiesenen Forderung 1070. — ... der Erfüllung der Pflichten seitens des Schiedsrichters 1200, 1202. — s. Justizverzögerung.

Verzug giebt Anlaß zur Klage 173; ... durch Klageerhebung 415. — Gefahr im ... 93; 105, 107 f.; 297; 709; 1347, 1332.

Verzugszinsen s. Zinsen.

Veteranenvereine, Pfändbarkeit der Hebungen aus ... 1082.

Viehinventarium, Pfändbarkeit 1037, 1040 f.

Viehmängel, Zuständigkeit für Prozesse wegen ... 1276, 1279; 1306.

Vindicatio rei 30 (Streitwerth); 59, 64 (Gerichtsstand); 377 (Individualisirung des Klagegrundes); 239, 395 (Trennung, Verbindung); 405, 417, 410 (Veräußerung der Streitsache); 120 f. (Hauptintervention); 142 (laudatio auctoris); 1075 (Zwangsvollstreckung).

Vis major als Wiedereinsetzungsgrund 336 f.; Vertagungsgrund gegenüber Versäumnißanträgen 542. — ... attractiva bei Wiederaufnahme d. Verf. 825.

Vizekanzler, s. Reichskanzler.

Vizewirth, Ersatzzustellung an den ... 284.

Vocatio in jus. 402.

Völkerrecht, Revisibilität 782.

Vollmacht für einzelne Prozeßhandlungen 154 f.; 150, 153, 158. — Ertheilung der ... zur Prozeßführung an juristische Personen 149; an nicht zugelassene Anwälte 152. — Einstweilige Zulassung von Vertretern ohne ... 161 f.; 154, 192 f. — Fiskalische ... 52, 151, 155. — ... im Mahnverfahren 922. — Spezial... zum Abschluß von Schiedsverträgen 1196. — ... als gemeinschaftliche Urkunde 642: Echtheitsbeweis 660; Zeugniß des Bevollmächtigten über Ertheilung der ... 605. — s. Prozeß-, Legalvollmacht, Bevollmächtigte.

Vollstreckbarkeit des Urtheils als Folge der Rechtskraft 521. — Vorläufige ... 934–944. — Begriff 926; 381 Voraussetzung der Kostenfestsetzung 185 f.; der Zwangsvollstreckung 925 f., 945 bis 946; 1066, 1098, 1122 f.; 986. — Erklärung der vorläufigen ... auf Antrag 936—940, 941—942; 753 f., 791; 914, 934; 479; 540, 380; von Amtswegen 934 ff., 942; 687; 920, 927; durch Ergänzungsurtheil 944; 738; Unzulässigkeit der Erklärung 895; 925. — Beschränkung, Ausschließung der vorläufigen ...erklärung 939—942; 241. — Nachträgliche Aufhebung, Abänderung der ...erklärung durch Urtheil 934, 938. — Vorabentscheidung über ... in der Berufungsinstanz 944; 753, 928; 479. — Außerkrafttreten der ... 942 ff., 1000—1003. — Entschädigungspflicht des Gläubigers bei Zwangsvollstreckung auf Grund vorläufiger ... 926. — ... der Entscheidung auf Hauptintervention 122. — der Entscheidung gegen den ursprünglichen Beklagten bei Urheberbenennung 141, 144. — der Entscheidung für und gegen den Rechtsnachfolger 404 ff., 410; 413 ff.; 959 ff. — der Entscheidungen in getrennten Prozessen 241. — des Vorbehaltsurtheils 763, 847; 241. — des Zwischenurtheils 485; 497. — des Theilurtheils 490, 492. — des Vollstreckungs-

urtheils 949 f., 1213. — des Urtheils auf Widerspruchsklage gegen den Vollstreckungsanspruch 989. — des Urtheils des Ehrengerichts der Anwaltskammer 1013.
... der durch Beschwerde anfechtbaren Entscheidung 807. — des Zahlungsbefehls 917 ff.; 920 f. — des Arrestbefehls, der einstweiligen Verfügung 1152, 1153; 1163. — der einstweiligen Anordnung über Zwangsvollstreckung 965, 992. — des Schiedsspruchs 1212 f. — zeitliche Unbeschränktheit der ... 924, 926; 986; Verjährung der ... nach früherem preußischen Recht 947.
Vollstreckung der Urtheile 925 ff., 946 ff.; sonstigen Schuldtitel 1012 ff., 1019 f.; der Arreste, einstweiligen Verfügungen 1151 f., 1161 ff. — von Strafen gegen Militärpersonen als Zeugen 587, 589; 600, 602; Sachverständige 621; gegen Schuldner bei Realexekution auf Duldung, Unterlassung 1118. — von Zwangshaft 1128—1132; 601 f., 1116 f. — von Ordnungsstrafen wegen Ungebühr 1355—1356. — Rechtshülfe bei ... von Freiheitsstrafen 1345—1346; 1343; nicht erforderlich bei ... von Geldstrafen, Civilhaft 1344, 1345.
...beamte s. Gerichtsvollzieher.
...gericht 924. — Zuständigkeit des ... 981 f.; 1053 f., 1065; 1090, 1092; 1093—1094, 1077, 1087; 1109; 1051 f., 1085—1087; 1047—1049, 1071 f.; 1003; 977 f., 1010 f.; 982 ff., 974; 1026, 1029; 1104 f.; 990 f., 999; 998, 1077; Amtsgericht als ... 981 f.; 1053 f., 1085 bis 1087; 1077, 1087, 1093—1094; 1099; 1124, 1128; Prozeßgericht als ... 924; 931 f., 945, 990—992, 1007; 1011 f., 1164 f.; 985 ff., 990, 1007, 1110—1121, 1164; ... in Arrestsachen 1155 f., 1158 f.; 1164; im Vertheilungsverfahren 1099; 1147 f.; 979, 1051; 997. — Verfahren vor dem ... zur ersten Instanz gehörig 279 f.; 206, 207; 982; Streitwerth 800; Bestimmung des zuständigen ... 78; Vollmacht 152, 160; kein Anwaltszwang 148, 981; Erinnerungen gegen Entscheidungen des ... 983; sofortige Beschwerde 1012; 982; Anrufung des ... gegen Entscheidungen des von ihm ersuchten Richters, Gerichtsschreibers 811; Vermittlung des Gerichtsschreibers des ... bei Zwangsvollstreckung 974.
...handlungen 980. — Unentgeltliche ... bei Armenrecht 203 f. — ... an Sonn-, Feiertagen, zur Nachtzeit 979. — Widerstand gegen ... 977—978; 979; 1120. — Protokoll des Gerichtsschreibers über ... 979—981; 630, 636; 273.
...maßregeln, Zwangseintragung als ... 1097. — Aufhebung der erfolgten ... 1003; 965, 983, 986 f., 996 f., 1006 ff.; einstweilige Aufhebung 931 ff.; 945; 964 f.; 990—992; 1007 f.; 992, 999 f.; 1026, 1029; Aufhebung bei Arrest 1158 f.; 1145 f.; einstweiliger Verfügung 1165 f.; 1162; bei Beschwerdeeinlegung 807. — Keine Aufhebung der ... bei Einwendungen gegen Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel 965.
Vollstreckungsbefehl im Mahnverfahren 917—922. — Verhältniß zum Widerspruch gegen Zahlungsbefehl 912; 335. — Versagung des ... 917, 919; 910. — Berichtigung des ... 516. — Unzulässiger ... 907, 919. — Erlaß des ... durch Referendare 918, 1257. — Vollstreckbare Ausfertigung des ... 975; weitere vollstreckbare Ausfertigung 967; 920. — Zwangsvollstreckung aus ... 1013—1017; 1006; 945. — Einspruch gegen ... 919 ff.; 913; 945; Versäumnißurtheil nach Einspruch 920, 935. — Nichtigkeits-, Restitutionsklage gegen ... 824 f.
Vollstreckungsklage 985.
Vollstreckungsklausel 955—967; 928; 938, 1003, 1366; 144, 548; für und gegen Rechtsnachfolger 959—964; 967, 969 f.; 408, XXVII; 1003 f., 1005. — Inhalt, Zustellung der ... als Voraussetzung der Zwangsvollstreckung 967 ff — Klage auf Ertheilung der ... 963 f.; 1016—1019, 1015; 1153; 279, 284, 990. — Einwendungen gegen Zulässigkeit der ... 964 f., 990; 966; 1016 bis 1019; 814, 957, 962. — Beschwerde gegen Versagung der ... 957, 962; 811. — ... für Vollstreckungsurtheile 949; Vollstreckungsbefehle 1016; 920; Arrestbefehle, einstweilige Verfügungen 1153, 1163; Kostenfestsetzungsbeschlüsse 189 f.; 1016; vollstreckbare Urkunden 1017 ff.; 961, 962; schiedsmännische Vergleiche, Vergleiche in Feldpolizeisachen 956, 962 f., 1019. — Keine ... für einstweilige Anordnungen 965.
Vollstreckungstitel als Grundlage der Zwangsvollstreckung 923 f.; 925 f., 946 ff., 1012 ff., 1019 f., 1151 f.; 186, 189; 226; 428; 807; 1067; 1113; 1119; 199; nach Zustellung 967 ff.; 1016, 1093; der Vorpfändung 1072 f. — als Grundlage der Kostenfestsetzung 185 ff.; 178, 428; 185; 588; 1009 f. — Bezeichnung der Prozeßbevollmächtigten im ... 152, 160. — ... aus der Zeit vor Inkrafttreten der CP. 1242.
Vollstreckungsurtheil 925, 1013; für ausländische Urtheile 946—955; 82; 856, 857, 948; für Schiedssprüche 1212 f., 1215 f.; 1202; 1206, 1209; 1208; 185. — Vollstreckbare Ausfertigung 955 f. — Realexekution auf Handlungen 1113. — Einwendungen gegen die Vollstreckung 987, 1006. — Gerichtsferien 1367.
Vollziehung des Arrests, der einstweiligen Verfügung s. d.
Vorabentscheidung über prozeßhindernde Einreden 437 ff., 719 f., 747, 797, 838 f.; 434; Rechtskraft 522, 524; Rechtsmittel 728, 758 ff. — ... über den Grund des Anspruchs 494 ff.; XXII, 439, 493; 761;

Rechtskraft 523 f.; Rechtsmittel 728, 758 ff., 207; 771, 773; Versäumnißverfahren nach festgestelltem Grund 551 f. — ... über die Klageforderung von der Kompensationsforderung 241 f., 491 f.; Rechtsmittel 728, 757. — ... über vorläufige Vollstreckbarkeit in der Berufungsinstanz 944; 753; 479. — ... über Grund, Zulässigkeit der Wiederaufnahme 830 f., (vgl. 343 f.). — ... über Verweisung von der Civil- an die Kammer für Handelssachen und umgekehrt 1316 f.; 1310.

Vorauszahlung der Kosten bei Realexekution wegen Handlungen 1110 f., 1114; bei Haft 1131 f.; bei Arrest 1158 f.

Vorbehalt, Urtheil unter ... 488; Rechtskraft 524; 847, 849; 763; Rechtsmittel 727; Wiederaufnahme 816; Zwangsvollstreckung 925. — ... der Rechte im Urkundenprozeß 846—851; 832, 843; 548; Rechtsmittel 728, 758 ff.; Vollstreckbarkeit 935, 940. — ... der Geltendmachung von Vertheidigungsmitteln in der Berufungsinstanz 762—764; 769. — ... nicht erforderlich im Urtheil über die Klageforderung nach Trennung der Kompensationseinrede 241, 492; 728, 757. — ... der Kostenentscheidung im Theilurtheil 166, 490; im Urtheil über den Grund des Anspruchs 498; bei Zurückverweisung in die Vorinstanz 166, 177, 762, 798. — ... der Schadensberechnung bei Schadensklagen 378. — ... der Rechtswohlthat des Inventars 1005—1008; 352. — ... im Ausschlußurtheil 1177—1179; 1192. — Anerkenntniß mit ... bezüglich des Kostenpunkts 501. — Unzulässigkeit eines ... hinsichtlich der Konsumtion des Klagegrundes in Ehesachen 865. — Beweislast bei Behauptung der ...losigkeit einer Handlung, Erklärung 449. — Zulassung einer Partei, eines Vertreters unter ... 105, 107. — s. Eigenthumsvorbehalt.

Vorbereitende Schriftsätze s. Schriftsätze.

Vorbereitendes Verfahren in Rechnungssachen, Auseinandersetzungen ꝛc. 9; 422, 553—560; 831; 218, 227, 366 f., 426, 431, 481, 509, 499, 501, 762. — ... in der Berufungsinstanz 744; 554. — ... unzulässig im amtsgerichtlichen Verfahren 722 f.; in der Revisionsinstanz 790. — Zulässigkeit von Nova in der Berufungsinstanz nach ... erster Instanz 748, 751; 553, 557, 560; Unzulässigkeit in der Zwangsvollstreckungsinstanz 988.

Vorbereitung der mündlichen Verhandlung 218 f., 220—226, 430; 330; nach Einspruch 545 f.; im amtsgerichtlichen Prozeß 714, 717 f. — ... der Anschlußberufung 735, 743. — ... des Gutachtens 623; 625. — Nichtvorlegung von Schriftstücken, welche die ... des Prozesses betreffen 236. — Kostenerstattung hinsichtlich der ... des Prozesses, Beweises 167.

Vorbereitungsdienst s. Referendar.

Vorbringen, thatsächliches gilt als zugestanden im Versäumnißverfahren 532 ff., 764 ff., 790; 537, 540; 552 f.; 557 f., 559. — Feststellung des ... zu Protokoll im vorbereitenden Verfahren 555 f.; 556 f. — Beweis des ... durch den Thatbestand 509 ff. — Neues ... (Nova) 417 ff.; nach vorbereitendem Verf. 559 f.; während des Beweisverfahrens 565; im Zeugnißverweigerungsverfahren 599; 601; in der Berufungsinstanz 748 ff.; 740, 744, 765 f.; 863; Revisionsinstanz 788 f., 791 f.; 780 f., 786; Beschwerdeinstanz 806; 807, 809; 802, 803 (vgl. 598, 599); nach Zurückverweisung in die Vorinstanz 760, 795; im Wiederaufnahmeverfahren 829, 830; 820 f.; im Nachverfahren nach Urkundenprozeß 849; in Ehesachen 862 f., 871 f.; 859, 869; auf Vollstreckungsklage 950 f.; 953; im Arrestprozeß 1148; im schiedsrichterlichen Verf. 1211; in der Zwangsvollstreckung, zur Instanz gehörig 279 f.; Kosten bei neuem ... in der Berufungsinstanz 176 f. — Neues, abweichendes ... in vorber. Schriftsätzen 430; 223 f., 398; in Protokollanlagen 479—482; 219. — Nachträgliches ... 221; unter Verzögerung des Rechtsstreits 174 f.; 442 ff., 452 (Prozeßstrafe, Kosten); zum Zwecke der Verschleppung, Zurückweisung mit Vertheidigungsmitteln 445 f.; 762 f.; 851, 873; Beweismitteln 580 f., 653; 614. — s. Thatsache, Beweismittel.

Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 245 ff., 1265; 345, 1219; für Klagen von und gegen Beamte 247 f., 1373 ff. — Parteivereinbarung über Wegfall der ... unzulässig 81. — Erstattungsfähigkeit der Kosten 167. — Anfechtung von dem Endurtheil vorausgegangener ... bei Wiederaufnahme des Verfahrens 823 f.

Vorfluthsachen, Vorentscheidung der Verwaltungsbehörden in ... 247.

Vorführung, zwangsweise, vor Zeugen 586—589; (vgl. 621). — von Parteien in Ehesachen 870.

Vorhaltungen vor Eidesleistung 706.

Vorkaufsrecht, Werthsberechnung 30. — Feststellungsklage auf Anerkennung des ... 390. — Zwangsvollstreckung in ein ... 1090.

Vorkommission, Entwurf der ... zur Civilprozeßordnung 6 f., 15 ff.

Vorlegung von Urkunden 638—655; Begriff 639. — ... seitens der Partei 223; 540; auf Anordnung des Gerichts 219, 235; 639, 643, 655, 662. — ... zum Beweisantritt seitens der Partei 638 f., 660 f.; seitens des Gegners 640—648, 660 f.; seitens Dritter 648—653, 660 f.; 641, 642, 662; seitens Beamter, Behörden 651 ff.; seitens Nebenintervenienten 127, 640, 649; Zwischenstreit unter den Parteien 640, 645, 647; 552 f., 570, 644; 216, 485; Klage gegen Dritte 648 ff., 650 f., 652; 660 f.; 642, 1348; 1204, 1205; Beweisgebühr, -beschluß 563 f.;

Beweissicherung unzulässig 709; ... zur Glaubhaftmachung 474; ... in nicht streitiger Gerichtsbarkeit 626. — ... im Urkundenprozeß 839 f., 843 f.; 838; bei Urkundenfeststellungsklage 386 f. — ... der aufgebotenen Urkunden im Aufgebotsverfahren 1187; 1178, 1192.
... von Akten 219, 236; 639. — von Handelsbüchern 639; 642 f., 644, 650; 653; 483; im Urkundenprozeß 837; Klage auf ... 771. — von Tagebüchern der Handelsmäkler 235. — ... des Protokolls zur Durchsicht 258 f.; 254, 257, 476; 555; des Zwangsvollstreckungsprotokolls 980; der Erklärungen des Drittschuldners in der Zustellungsurkunde 1069. — ... des Vermögensverzeichnisses beim Offenbarungseid 1030 f., 1125. — s. Edition.
Vorlesung von Schriftstücken in mündlicher Verhandlung 228; des Beweisaufnahmeprotokolls nicht erforderlich 453. — ... der Eidesnorm bei Eidesableistung 707 — ... des Protokolls 258 f.; 254, 511, 257, 476; 555; zur Feststellung des Ergebnisses des vorbereitenden Verfahrens 558; der Erklärungen des Drittschuldners in der Zustellungsurkunde 1069; des Zwangsvollstreckungsprotokolls 980. — ... der Urtheilsformel, der Entscheidungsgründe 504 f. — s. Verlesung.
Vormerkung, zwangsweise Eintragung 1097; 1010; aus vorläufig vollstreckbarem Urtheil 945 f., 1128; aus Arrest 1157 f.; aus einstweiliger Verfügung 1159, 1164 f.; 1166; aus sonstigen Titeln 1014 f. — Veräußerung des mit der ... belasteten Grundstücks während schwebenden Hauptprozesses 406, 961 f.
Vormund als gesetzlicher Vertreter 96, 97, (vgl. 104); Ermächtigung zur Prozeßführung 99, 102, 103 f.; Prüfung der Legitimation 105. — Zustellung an den ... 271; 103 f. — Zeugnißfähigkeit 577. — Befugniß des ... zur Ausstellung vollstreckbarer Urkunden 961; zu Ehescheidungs-, Ungültigkeitsklagen 855, 856; zu Anträgen auf Todeserklärung 1172. — Anträge, Parteistellung des ... in Entmündigungssachen 822 f., 900; 896 f., 902; 899 f. (dagegen 902); 898 f., 903; 891 f., 899; des gesetzlichen Vormunds 883, 889 f.; 887 f.; Gültigkeit der Handlungen des ... bei Aufhebung der Entmündigung 895; öffentliche Bekanntmachung der Einleitung, Aufhebung der Vormundschaft über Verschwender 903. — Gerichtsstand für Klagen aus der Verwaltung des ... 69. — Bevormundete Personen, Gerichtsstand 45 f.; Armuthszeugniß 206; Prozeßfähigkeit bevormundeter Ausländer 104. — s. Abwesende.
Vormundschaftsrichter 1218, 1247, 1368; 1265. — Atteste des ... 637 (Beweiskraft); 206 (Armuthszeugniß). — Genehmigung zur Prozeßführung 99. — Entscheidung über Erziehungsstreit außerhalb der Entscheidung 874, 1166 f., 1264. — Bestellung eines Nachlaßkurators bei Zwangsvollstreckung 1005. — Mittheilungen an den ... in Entmündigungssachen 886; 887 f., 901; 896, 899, 902, 903; 898, 902; mangelnde Befugniß des ... zur Stellung des Entmündigungsantrages 883. — Gerichtsferien in Vormundschaftssachen 1365. — Beurkundungen des ... in Bayern XXV. — König als ... für Mitglieder der Königlichen Familie 1371.
Vornamen, Unterzeichnung von Privaturkunden mit ... 633. — Unrichtige Angabe des ... bei Zustellungen 287.
Vorpfändung 1072 ff.; 980; 1003, 1068; 1091, 1098, 1110; 1152.
Vorräthe bei Zwangsvollstreckung 1040; 1096 f.
Vorrecht s. Prioritätsstreit, Vorzugsrecht.
Vorrechtsregister 1243.
Vorschuß zur Deckung der Staatskasse 169, 192; 195, 196, 397, 586, 909, 537, 832 (Ausländer); 203, 205, 208, 586 (Armenrecht); 575, 585 f., 614, 685, 562 (Beweisaufnahme); 712 (Beweissicherung); 740 (Rechtsmittelinstanz); 887 (Entmündigung); 483, 513 (Schreibgebühren); keine ...pflicht 236, 614; keine Terminsablehnung wegen Nichtzahlung des ... 397; Rückzahlung des ... nach Klagerücknahme 427. — ... zur Deckung der Gegenpartei 168. — ... des Ehemanns an die Ehefrau 186, 874, 1236, 1084; 211; 201. — ... für Zeugen, Sachverständige 611, 625; 1347. — ... für Rechtsanwälte 192; 205, 209; 893; Gerichtsvollzieher 985; 204; 973. — s. Vorauszahlung, Nachschuß.
Vorsitzender des Prozeßgerichts 226; 108, 305, 566, 862. — Befugnisse des ... in der mündlichen Verhandlung 226 ff.; Fragerecht, Hinweis auf Bedenken 231 ff.; 251, 450, 536; Annahme von Protokollanlagen 481; Kontrolle des Vortrags 453 f., 558, 746, 893 f.; Beweisaufnahme 606—608; 705; Handhabung der Sitzungspolizei 1354 f., 1356; 233; Beanstandung von Anordnungen, Fragen des ... 233 f.; 804; 226. — Bestellung von Vertretern für die Parteien 107 f.; in Entmündigungssachen 892 f., 898 f.; 903. — Terminsbestimmung 312 f., 317 ff.; 555, 566; 330, 331 f.; 860; zur Fortsetzung der mündlichen Verhandlung 226; 558, 572 f. — Abkürzung, Verlängerung von Fristen 330 f.; 225; Bestimmung der Ladungsfrist 346, 350; Einlassungsfrist 397 f., 741; der Frist zur Bestellung eines neuen Anwalts 356, 358. — Bezeichnung von Sachen als Feriensachen 1366 f.; 327 f. — Mitwirkung bei Zustellungen an Sonn- und Feiertagen 288; im Ausland 305; 301; bei Aufforderung an Drittschuldner zur Erklärung über die gepfändete Forderung 1068; bei Beweisaufnahme durch Er-

laß erforderlicher Ersuchungsschreiben 566 bis 568; 585, 589; 652. — Bestimmung des beauftragten Richters 554 f., 566. — Befugnisse bei Thatbestandsberichtigung 516 f.; bei Abfassung des Sitzungsprotokolls 259; 254; des Urtheils 511 f.; bezüglich des Urtheilsaushangs 512; Berathung, Abstimmung 1361—1363, 1364; 516. — Entscheidung des ... über Nothwendigkeit des Sühneversuchs in Ehesachen 862; 860; über Ertheilung der Vollstreckungsklausel 962 f., 965 ff.; 1017; 957; 144, 1088, 1123; 814; über Arreste, einstweilige Verfügungen 1169; des ... der Kammer für Handelssachen über Streit zwischen Rheder, Schiffer und Schiffsmannschaft 1318 f. — Information des ... aus den Akten 218 f., 224, 227, 454, 746. — Verfügungen des ... 487; 527 f.; Beschwerde dagegen 804, 806—807, 810; 860; keine mündliche Verhandlung im Verfahren vor dem ... 213; 967. — Vertretung des ... 259, 511; 226.

... des Amtsgerichts 1274 f. — der Kammern der Landgerichte 1287 f.; der Kammern für Handelssachen 1318—1319; 1290. — der Senate bei den Oberlandesgerichten 1324; beim Reichsgericht 1330. — des Plenums der Kollegialgerichte 1287 f.; 1322; 1327, 1330; des Präsidiums derselben 1289; 1322; 1327. — der Strafgerichte 1280, 1287 f., 1299. — Vertreter des ... 1289 f., 1322, 1330. — s. Vorsteher, Vorstand.

Vorstand des Gerichts, Erlaubniß zur Akteneinsicht 482 ff.; des Amtsgerichts 1274; 272, 1057. — Behördenqualität des ... der Anwaltskammer 627. — Zeugenvernehmung der ... der obersten Reichsbehörden, Ministerien 589 ff. — ... der juristischen Person als gesetzlicher Vertreter 47, 97; als Zustellungsempfänger 271; Behördenqualität 628; Gerichtsstand 56; Zeugnißfähigkeit 577, 605; Eidesleistung 674, 699, 701; 685.

Vorsteher, Zustellung für Behörden, Korporationen, Vereine an deren ... 271 f., 287; an die ... der Reichskonsulate 303 f.

Vortrag in der mündlichen Verhandlung 217 f., 220, 228 f.; im Versäumnißverfahren 531, 532; 765 f.; in der Rechtsmittelinstanz 746; 797; ... des Ergebnisses der Beweisaufnahme 452 ff.; 576, 624, 639; des Ergebnisses des vorbereitenden Verfahrens 558; des amtsgerichtlichen Verfahrens in Entmündigungssachen 893 f. — Wiederholung des ... 217, 453, 504. — Wiedergabe des ... im Thatbestand 506 ff.; 510. — Untersagung des weiteren ... 251 ff., 253; 227, 537. — Erhebung der Klage der mündlichen ... 716 f., 724; 715; nach Mahnverfahren 921; der Wiederaufnahmeklage 828. — ... tauber, der deutschen Sprache nicht mächtiger Personen 1359; 252. — s. Vorbringen, mündliche Verhandlung.

Vorverfahren s. Vorentscheidung.

Vorverhandlungen, schriftliche, über ein abzuschließendes Geschäft als gemeinschaftliche Urkunden 640 ff.

Vorzugsrecht in Konkurrenz mit Pfändungspfandrecht 1023 ff., 1055; 1242 f. — Widerspruch gegen die Zwangsvollstreckung auf Grund eines ... 1026 f.; 996; 1052; s. Einwendungen. — Einwilligung eines ... im Wege der Zwangsvollstreckung 1072. — Ueberweisung einer gepfändeten Theilforderung mit dem ... vor dem Ueberrest 1065.

Votum s. Berichterstatter, Separatvotum.

W.

Waarenbezeichnungen, Klagen auf Schutz der ..., Rechtsweg 1261. — Gerichtsstand 39. — Zuständigkeit der Kammern für Handelssachen 1305, 1309. — Vertretung von Ausländern 98. — Feststellungs-, Leistungsklage 383. — Nebenintervention 124, 129. — Urheberbenennung 142. — Eintritt des Rechtsnachfolgers in den Prozeß 408. — Vollstreckbarkeit des Urtheils 938. — s. Exekutionsberechtigung.

Wachtmeister 272. — s. Militärpersonen.

Währung, aus-, inländische, Streitwert 25. — Zwangsvollstreckung bei Verurtheilung in ausländischer ... 1021.

Wahlkonsul s. Reichskonsul.

Wahlrecht des Klägers unter mehreren Gerichtsständen 76; 38, 50, 78, 440; 4[illegible] in Ehesachen 858; Mahnsachen 907; [illegible] Forderungspfändung 1054; Arresten, einstweiligen Verfügungen 1169; 1138, 1[illegible] gerichtlichen Klagen im schiedsrichterlichen Verfahren 1215 f. — Zwangsvollstreckung in ein ... 1091. — ... des Schuldners bei Zwangsvollstreckung 1037, 1039; des Gläubigers bei Ueberweisung gepfändeter Forderungen 1063 ff. — s. Alternative Ansprüche.

Wahnsinnigkeitserklärung 880 f. — s. Entmündigung, Geisteskranke.

Wahrheit, formelle 458; 449; bei Geständniß 462 f.; 230, 533 f., 557; bei Eid 66[illegible]

Wahrheitseid 679 ff., 704; 700; 674, 693, 756; 821; 646.

Wahrnehmung, Eideszu- und zurückschiebung über ... 664 ff., 670 f.; 699—701; 705, 1221; Eidesnorm 679 ff. — Erklärung über eigne ... 229, 231; 657 f. — Beweiskraft öffentlicher Urkunden über nicht eigne ... der Urkundsperson 636 ff.; 65[illegible]

Waisengelder s. Wittwengelder.

Waldeck, Revisibilität der Gesetze in ... 77[illegible] — s. Partikulargesetze.

Waldhammerzeichen als Beweismittel 626.

Wandlungsklage s. actio redhibitoria.

Wappen s. Familienwappen.

Warrant, Aufgebot 1183.

Wartegeld der Richter, Rechtsweg 1257.

— der Beamten der Reichsanwaltschaft 1333. — Pfändbarkeit des ... 1084.
Wartezimmer, Aufruf im ... für Parteien, Zeugen 323.
Wasserrecht, Rechtsweg 1264. — Revisibilität 776, 777; der Genossenschaftsstatuten 780. — Einstweilige Verfügung 1166. — Aufgebot 1170.
Wechsel, Verfolgung von Ansprüchen aus ... im Urkundenprozeß 835 f., 851—854; im Mahnverfahren 906; 853, 854; — Klage auf Herausgabe von ... Werthsberechnung 32; Wirkung der Rechtshängigkeit 401; Verbindung mit Widerspruchsklage gegen den Vollstreckungsanspruch aus dem Wechsel 987; Verfolgung im Wechselprozeß 852. — Beweiskraft äußerlich mangelhafter ... 638. — Zwangsvollstreckung in Forderungen aus ... 1060 f., XXV; 1065, 1067; 1073; 1085; Zwangsvollstreckung auf Ausstellung von ... 1122. — Amortisation von ... 1171, 1183 bis 1189, 1191—1192, 1193; XXX; 1180. — Präsentation des ..., Nachweis im Urkundenprozeß 835 f. — ... zahlbar aller Orten 853. — Bedeutung von ... für den Gerichtsstand des Vermögens 58. — Behändigung von Wechseln von Amtswegen 297. — s. Sicht-, Nachsichtwechsel, Domizil.
...accept Echtheitsbeweis 659. — Klage auf Hergabe eines ... 834 (Urkundenprozeß); 1111, 1122 (Zwangsvollstreckung) — Aufgebot von Wechseln ohne ... 1183.
...bereicherungsklage 66 (Gerichtsstand); 851 (Wechselprozeß).
...einreden 852 f.
...erklärungen, Zwangsvollstreckung auf Abgabe von ... 1122.
...indossament s. Indossament.
...klage 851—854. — Streitwerth 28. — Gerichtsstand 853; 66, 78; Zuständigkeit der Kammern für Handelssachen 1305, 1308. — Veräußerung des Wechsels während des Prozesses 415. — Rechtskraft der Entscheidung 523. — Zwangsvollstreckung 959; 962. — Verfolgung der ... im Urkunden-, Wechselprozeß 835 f.; 851 bis 854; aus ausländischem Wechsel 851 f. Verfolgung des Anspruchs im Mahnverfahren 906; 853, 854. — Kosten 173, 182. — Feriensachen 1365 f.
...ordnung, prozeßrechtliche Vorschriften der ... 1226 ff. — Ansprüche aus Wechseln im Sinne der ... 851—854; 1305, 1308.
...protest, Beweiskraft 636. — Aufnahme des ... durch den Gerichtsvollzieher 1337; bei gepfändeten Wechseln 1061, 1065. — Beweis der Benachrichtigung von der ...aufnahme, der Präsentation bei Erlassung des ... 835 f. — Kosten des ... bei der Werthsberechnung 28.
...regreßanspruch, Werthsberechnung 28, XV. — Gerichtsstand 66. — Begründung im Wechselprozeß 836. — ... bei aufgebotenen Wechseln 1193.
...sicherstellungsklage im Wechselprozeß 852.
...unkosten, Werthsberechnung 28.
...verjährung s. Verjährung.
Wechselprozeß 831 f., 851—854. — Zuständigkeit 853; 66, 78. — Kostenkaution 194, 197. — Einlassungsfrist 854; 716; in der Berufungsinstanz 741. — Klagenverbindund 394. — Klageänderung 849. — Umleitung zum Urkundenprozeß, ordentlichen Prozeß 852; 840 f. — Vollstreckbarkeit des Urtheils 934 f. — Rechtsmittelinstanz 758 ff., 763; 844; 744, 790. — s. Urkundenprozeß.
Weg, Streit über Rechte an, Unterhaltung von öffentlichen ..., Benutzung von ... als öffentlichen, Rechtsweg 1264; Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 247 f. — Zwangsvollstreckung auf Erhaltung eines ... 1113. — Reglement für ...bauverwaltung, Revisibilität 780.
Wehrpflicht, Gerichtsstand der zur Erfüllung der .. dienenden Personen 42, 53 f.; Bestellung eines besonderen Vertreters für Prozeßunfähige 107.
Weigerung s. Verweigerung.
Weihnachten, Feiertag 289.
Werkmeister, Eintragung des Pfandsrechts des ... in das Grundbuch im Wege einstweiliger Verfügung 1159; 59, 961 f., 1163.
Werktag, Fristablauf am ... 326 f.
Werkzeug, Pfändbarkeit 1040.
Werth des Streitgegenstandes 22 ff.; ohne Einfluß auf Zuständigkeit 1275 ff., 1292 ff.; 29, 394; 176 ff., 774 f.; Angabe in der Klageschrift 370, 380 f.; 26. — ... des Beschwerdegegenstandes 768, 769 ff., XXIII, 790; 22, 26, 33, 35, 37 (Revision); 726 (Berufung); 799 (Beschwerde); ohne Einfluß auf Revisibilität 774 f.; 790; Angabe in der Revisionsschrift 788 f.; 26, 770. — ... des Gegenstandes der Verurtheilung 936 f.; 949; 22. — Maßgebender Zeitpunkt für Berechnung des Streit... 27 ff.; 23, 32, 771; 949; des Beschwerde... 770; 773. — ... bei Klagenverbindung 29, 772, 394; 244 f., 722; 32; bei Widerklage 29 f., 772 f.; bei Besitz-, Pfandstreit 30 ff.; bei Grunddienstbarkeit 32 f., 771; bei Pacht, Miethe 33 f.; beim Recht auf wiederkehrende Leistungen 34 f.; bei der Urkundenfeststellungsklage 388. — Veränderung des Streit..., Einfluß auf Kostenkaution 199. — Eideszuschiebung über ... 666. — s. Festsetzung, Streitgegenstand.
Werthpapiere, Begriff 193, 834, 1047. — Ansprüche auf .. 833 ff. (Urkundenprozeß); 904 f., 908 (Mahnverfahren); 1013, 1015 (vollstreckbare Urkunde); 1108, 1021, 1110 (Zwangsvollstreckung). — Bedeutung von ... für den Gerichtsstand des Vermögens 58. — Veräußerung von ... während des Prozesses über ... 415; Vollstreckungsklausel für den Erwerber 962. — ... als Mittel der Sicherheitsleistung 191, 193; 932. — Verwerthung gepfän-

[illegible]

Vortrag in der mündlichen Verhandlung 217 f., 220, 225 f.; im Versäumnißverfahren 531, 532; 765 f.; in der Rechtsmittelinstanz 746; 797; ... des Ergebnisses der Beweisaufnahme 452 ff.; 576, 624, 632; des Ergebnisses des vorbereitenden Verfahrens 555; des amtsgerichtlichen Verfahrens in Entmündigungssachen 853 f. — Wiederholung des ... 217, 453, 504.
Wiedergabe des ... im Thatbestand 506 ff.; 510. — Untersagung des weiteren ... 251 ff., 253; 227, 537. — Erhebung der Klage der mündlichen ... 716 f., 724; 715; nach Mahnverfahren 921; der Wiederaufnahmeklage 828. — ... tauber, der deutschen Sprache nicht mächtiger Personen 1359; 252. — s. Vorbringen, mündliche Verhandlung.

[illegible]

W.

[illegible]

Wahrheit, formelle 458; 449; [illegible] 462 f.; 230, 533 f., 557; [illegible]
Wahrheitseid 679 ff., 704; [illegible] 683, 756; 821; 646.
Wahrnehmung, Eidespflicht und [illegible] bung über ... 664 ff., 670 f.; [illegible] 705, 1221; Eidesnorm 679 ff. — [illegible] rung über eigne ... 229, 231; [illegible] Beweiskraft öffentlicher Urkunden über eigne ... der Urkundsperson 636 f. [illegible]
Waisengelder s. Wittwengelder.
Waldeck, Revisibilität der Gesetze in ... — s. Partikulargesetze.
Waldhammerzeichen als Beweis[illegible] 626.
Wandlungsklage s. actio redhibitoria.
Wappen s. Familienwappen.
Warrant, Aufgebot 1183.
Wartegeld der Richter, Rechtsweg [illegible]

— der Beamten der Reichsanwaltschaft 1333. — Pfändbarkeit des ... 1084.
Wartezimmer, Aufruf im ... für Parteien, Zeugen 323.
Wasserrecht, Rechtsweg 1264. — Revisibilität 776, 777; der Genossenschaftsstatuten 780. — Einstweilige Verfügung 1166. — Aufgebot 1170.
Wechsel, Verfolgung von Ansprüchen aus ... im Urkundenprozeß 835 f., 851—854; im Mahnverfahren 906; 853, 854; — Klage auf Herausgabe von ... Werthsberechnung 32; Wirkung der Rechtshängigkeit 401; Verbindung mit Widerspruchsklage gegen den Vollstreckungsanspruch aus dem Wechsel 987; Verfolgung im Wechselprozeß 852. — Beweiskraft äußerlich mangelhafter ... 638. — Zwangsvollstreckung in Forderungen aus ... 1060 f., XXV; 1065, 1067; 1073; 1085; Zwangsvollstreckung auf Ausstellung von ... 1122. — Amortisation von ... 1171, 1183 bis 1189, 1191—1192, 1193; XXX; 1180. — Präsentation des ..., Nachweis im Urkundenprozeß 835 f. — ... zahlbar aller Orten 853. — Bedeutung von ... für den Gerichtsstand des Vermögens 58. — Behändigung von Wechseln von Amtswegen 297. — s. Sicht-, Nachsichtwechsel, Domizil.
...accept Echtheitsbeweis 659. — Klage auf Hergabe eines ... 834 (Urkundenprozeß); 1111, 1122 (Zwangsvollstreckung) — Aufgebot von Wechseln ohne ... 1183.
...bereicherungsklage 66 (Gerichtsstand); 851 (Wechselprozeß).
...einreden 852 f.
...erklärungen, Zwangsvollstreckung auf Abgabe von ... 1122.
...indossament s. Indossament.
...klage 851—854. — Streitwerth 28. — Gerichtsstand 853; 66, 78; Zuständigkeit der Kammern für Handelssachen 1305, 1308. — Veräußerung des Wechsels während des Prozesses 415. — Rechtskraft der Entscheidung 523. — Zwangsvollstreckung 959; 962. — Verfolgung der ... im Urkunden-, Wechselprozeß 835 f.; 851 bis 854; aus ausländischem Wechsel 851 f. Verfolgung des Anspruchs im Mahnverfahren 906; 853, 854. — Kosten 173, 182. — Feriensachen 1365 f.
...ordnung, prozeßrechtliche Vorschriften der ... 1226 ff. — Ansprüche aus Wechseln im Sinne der ... 851—854; 1305, 1308.
...protest, Beweiskraft 636. — Aufnahme des ... durch den Gerichtsvollzieher 1337; bei gepfändeten Wechseln 1061, 1065. — Beweis der Benachrichtigung von der ...aufnahme, der Präsentation bei Erlassung des ... 835 f. — Kosten des ... bei der Werthsberechnung 28.
...regreßanspruch, Werthsberechnung 28, XV. — Gerichtsstand 66. — Begründung im Wechselprozeß 836. — ... bei aufgebotenen Wechseln 1193.
...sicherstellungsklage im Wechselprozeß 852.
...unkosten, Werthsberechnung 28.
...verjährung s. Verjährung.
Wechselprozeß 831 f., 851—854. — Zuständigkeit 853; 66, 78. — Kostenkaution 194, 197. — Einlassungsfrist 854; 716; in der Berufungsinstanz 741. — Klagenverbindund 394. — Klageänderung 849. — Umleitung zum Urkundenprozeß, ordentlichen Prozeß 852; 840 f. — Vollstreckbarkeit des Urtheils 934 f. — Rechtsmittelinstanz 758 ff., 763; 844; 744, 790. — s. Urkundenprozeß.
Weg, Streit über Rechte an, Unterhaltung von öffentlichen ..., Benutzung von ... als öffentlichen, Rechtsweg 1264; Vorentscheidung der Verwaltungsbehörde 247 f. — Zwangsvollstreckung auf Erhaltung eines ... 1113. — Reglement für ...bauverwaltung, Revisibilität 780.
Wehrpflicht, Gerichtsstand der zur Erfüllung der .. dienenden Personen 42, 53 f.; Bestellung eines besonderen Vertreters für Prozeßunfähige 107.
Weigerung s. Verweigerung.
Weihnachten, Feiertag 289.
Werkmeister, Eintragung des Pfandsrechts des ... in das Grundbuch im Wege einstweiliger Verfügung 1159; 59, 961 f., 1163.
Werktag, Fristablauf am ... 826 f.
Werkzeug, Pfändbarkeit 1040.
Werth des Streitgegenstandes 22 ff.; ohne Einfluß auf Zuständigkeit 1275 ff., 1292 ff.; 29, 394; 176 ff., 774 f.; Angabe in der Klageschrift 370, 380 f.; 26. — ... des Beschwerdegegenstandes 768, 769 ff., XXIII, 790; 22, 26, 33, 35, 37 (Revision); 726 (Berufung); 799 (Beschwerde); ohne Einfluß auf Revisibilität 774 f.; 790; Angabe in der Revisionsschrift 788 f.; 26, 770. — ... des Gegenstandes der Verurtheilung 936 f.; 949; 22. — Maßgebender Zeitpunkt für Berechnung des Streit... 27 ff.; 23, 32, 771; 949; des Beschwerde... 770; 773. — ... bei Klagenverbindung 29, 772, 394; 244 f., 722; 32; bei Widerklage 29 f., 772 f.; bei Besitz-, Pfandstreit 30 ff.; bei Grunddienstbarkeit 32 f., 771; bei Pacht, Miethe 33 f.; beim Recht auf wiederkehrende Leistungen 34 f.; bei der Urkundenfeststellungsklage 388. — Veränderung des Streit..., Einfluß auf Kostenkaution 199. — Eideszuschiebung über ... 666. — s. Festsetzung, Streitgegenstand.
Werthpapiere, Begriff 193, 834, 1047. — Ansprüche auf .. 833 ff. (Urkundenprozeß); 904 f., 908 (Mahnverfahren); 1013, 1015 (vollstreckbare Urkunde); 1108, 1021, 1110 (Zwangsvollstreckung). — Bedeutung von ... für den Gerichtsstand des Vermögens 58. — Veräußerung von ... während des Prozesses über ... 415; Vollstreckungsklausel für den Erwerber 962. — ... als Mittel der Sicherheitsleistung 191, 193; 932. — Verwerthung gepfän-

beter ... 1047—1048; 1061, 1072. — Amortisation von ... 1171; 1183—1193; XXX. Behändigung von ... von Amtswegen 297.
Werthstempel, sachliche Zuständigkeit für Prozesse betr. ... 1294. — s. Abgaben.
Wette, Klageschutz 383.
Widerklage, kein Angriffs-, Vertheidigungsmittel 176, 242, 443; keine Prozeßhandlung 103; 237. — Zulässigkeit 72 ff.; 863 ff., 876; ... gegen .. unzulässig 74, 443; der ... vor dem Geheimen Justizrath 1221; der ... als Inzidenzklage 446 ff.; 393. — Bedingte, eventuelle ... 373 f. — Identität der Parteien 74 f., 109, 112. — Form 73, 373. — Streitwerth 29 f., 772 f. — Zuständigkeit 29 f.; 72 ff.; 81 f., 446 f., 721. — Prozeßfähigkeit, Ermächtigung zur Prozeßführung für die ... 100, 103. — Prozeßvollmacht 152 f. — Geltendmachung bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung 442 ff. — Erhebung der ... 373 f.; 556; 221; durch Streitgenossen 112; durch Nebenintervenienten 126, 130; durch den ohne Vollmacht zugelassenen Vertreter 161. — Rechtshängigkeit 448; 373, 398, 401; 556; als Voraussetzung des Versäumnißurtheils 532, 533 f. — Hauptintervention 120. — Eventuelle Nebenintervention des Widerklägers 125. — Vorbereitung durch Schriftsätze 430; 532, 533. — Verlesung des ...antrages 373, 479. — Prozeßhindernde Einreden 432; der Unzuständigkeit 73, 434; der Rechtshängigkeit 401; 750. — Zurückweisung von Vertheidigungsmitteln gegen die ... 445, 763. — Petitorische ... gegen die Besitzklage 396. — Klageänderung 420, 476. — Klagenverbindung 29, 110, 393; Verbindung mit Kompensationseinrede 72, 241. — Gerichtliches Trennungsrecht 238 ff.; 73, 443; Theilurtheil 488 ff.; 484; 497. — Abgesonderte Verhandlung über einzelne ...gründe 242; Zwischenurtheil 215. — Entlassung des Widerbeklagten aus dem Rechtsstreit 139. — Zurücknahme der ... 425; 420, 429; 556; 865. — Verzicht, Anerkenntniß 498, 500. Einfluß der Klagerücknahme auf die ... 74, 428, 443; des Verzichts auf den Klageanspruch 499. — Versäumnißverfahren 551; 443, 448; gegen Widerkläger 531; 559, 869; gegen Widerbeklagten 533 f., 540; in Ehesachen 867, 869. — Feststellungsklage als ... 393; 378. — Vorabentscheidung über den Grund der ... 494, 497. — Ergänzungsurtheil 519. — Rechtskraft des Urtheils über die ... 521 ff. — Kostenkaution 194, 196 f., 198; Armenrecht 207 f.; Kosten 29; 168, XVII, 172, 176; 429; 491. — ... im amtsgerichtlichen Verfahren 721 f.; 27, 723; 1312 f., 1314; im vorbereitenden Verfahren 556, 560; vor der Kammer für Handelssachen 1315 f.; 1310; 1312 f. — ... in der Berufungsinstanz 479 f.; 863. — im Wiederaufnahmeverfahren 826, 830. — im Urkundenprozeß 839; 75; im Nachverfahren 839; 850. — in Ehesachen 862—865; 876; 875; 73, 857, 867, 870; 867, 869; Entmündigungssachen 892, 899; 902, 903. — nach vorausgegangenem Mahnverfahren 915. — ... auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel 963. — ..., in Arrestsachen 74; 1148, 1151; nach Arrest auf Anordnung der Hauptklage 1149; ... auf Erstattung von Arrestkosten im Hauptprozeß 1144. — ... gegen Landesherren 1220 f.; Exterritoriale 1273. — ... des früheren sächsischen Prozesses 1241.
Widerruf der Vollmacht 159; 171, 229; der Zustellungsvollmacht 275 f. — des Geständnisses 466 ff., 462 (vgl. 230); 751, 765 f.; 647, 658; 127; des Geständnisses des Prozeßbevollmächtigten durch die Partei 156 f.; 464, 468; des außergerichtlichen Geständnisses 465, 467; des fingirten Geständnisses 467. — des Anerkenntnisses 501; des Verzichts 499; 550 f. — der Erklärungen von Prozeßbevollmächtigten, Beiständen durch die Partei 156 f., 162 f. der Klagerücknahme 427; Rechtsmittelrücknahme 734. — der Eideszu- und -zurückschiebung 677, 678—679, 693—697; 682; der Erklärung über den Eid 677; 676; 752; der Eidesannahme 677, 679; der Eidesweigerung, -erlassung 689, 752; der Einigung über den Eid 673; der Einigung über Norm, Erheblichkeit des Eides 682. — der Ernennung zum Schiedsrichter 1199, 1200. — s. Zurücknahme.
Widerspruch gegen Klageänderung 422 f.; 417; 403, 420, 431, 510. — gegen Klagerücknahme 425, 426. — gegen Eintritt des benannten Auktors in den Prozeß 144 f.; des Singularsuccessors 411 ff. — ... des Beklagten im Urkundenprozeß 841 bis 850. — ... gegen den Zahlungsbefehl 910 f., 912—917; 922; 335; 196, 909; 125. — ... gegen die Zwangsvollstreckung s. Einwendungen; gegen den Theilungsplan 1101—1106; 392; 280; gegen Leistung des Offenbarungseides 1124 ff.; 523, 1128. — ... gegen den Arrestbefehl 1146—1149; 802, 1145, 1151; 810; 479; 443, 748; 932; gegen einstweilige Verfügung 1162, 1163; 802; 810; 443, 748; 945, 1164. — Kosten eines unbegründeten ... 141 ff., 343 f, 548 f. — Klage auf Beseitigung eines ..., Streitwerth 25.
Widerspruchsklage des Drittbesitzers nach franz. Recht, Werthberechnung 28. — ... in der Zwangsvollstreckungsinstanz s. Einwendungen.
Widersprüche zwischen mehreren Streitgenossen 112, 116; Prozeßbevollmächtigten 156; zwischen Hauptpartei und Nebenintervenienten 125 ff. — ... in der Klagebegründung 379 f., 395 f. — ... zwischen Zeugenaussagen 605 f.; Gutachten 624; zwischen früheren und späteren Aussagen desselben Zeugen, Sachverständigen 255.

— ... zwischen Vorsitzendem und Gerichtsschreiber bei Protokollabfassung 259. — ... in der Urtheilsformel 516; im Thatbestand 516 ff.; 507 f.; zwischen Thatbestand und Urtheilsformel, Gründen 518; 507 f.; zwischen Thatbestand und Sitzungsprotokoll 510 f.; 257. — s. Berichtigung, Unklarheit, Abweichung.

Widerstand gegen Vollstreckungshandlungen 977—978, 1120; 979.

Wiederaufhebung der angeordneten Trennung, Verbindung von Prozessen 250 f.; 491; 109, 241 f.; 437; der Aussetzung des Verfahrens 250 f., 361; 249, 367; der Anordnung des vorbereitenden Verfahrens 554. — ... der Entmündigung 896—899, 902—903; 1350 f.; 354; 347, 807; 393.

Wiederaufnahme 814—831; kein Rechtsmittel 725, 927. — Zulässigkeit 816 bis 824. — ...schrift 828–829; 218. — ...santräge 829. — ...fristen 826 ff.; 313, 328. — Prüfung von Zulässigkeit, Form, Frist von Amtswegen 829 f.; 815, 825. — Zuständigkeit 824 f.; des Revisionsgerichts 824 f., 830 f.; 792. — Vollmacht 152. 826. — Verfahren 825 f., 830 f.; zur Instanz gehörig 279; 727. — Streitgenossenschaft 117. — Hauptintervention 120, 121. — Entscheidung, Verwerfung der ... als unzulässig 829 f.; Zurückweisung der ... 829; 817; 825. — Vollstreckungsklausel 956. — Rechtsmittel 831 f.; 769. — Sofortige Beschwerde aus ...gründen 811 ff.; 826. — Arrest zur Sicherung der ... 1136. — Verhältniß zum Vorprozeß 89, 92, 824; 608; zu den Rechtsmitteln 817 f., 822 f.; 826 ff.; zum Einspruch 822 f.; 818, 827. — Einfluß der ... auf Rechtskraft 928; 521, 524; auf die Zwangsvollstreckung 931 ff. — Kosten 817, 830; Kostenkaution 196; Armenrecht 207. — ... gegen Urtheil über den Grund des Anspruchs 497; gegen Revisionsurtheile 768, 816; 824 f. — ... im Mahnverfahren 824 f., 919. — ... in Ehesachen 816, 878. — ... in Aufgebotssachen 1181. — Gerichtsstand zur Einklagung der Gebühren und Auslagen der Prozeßbevollmächtigten ꝛc. in ...sachen 75. — Uebergangsbestimmungen 1240 f.; 816.

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 333, 336—344; 313, 328; kein Rechtsmittel 725, 927; kein Angriffs-, Vertheidigungsmittel 242. — Nichtverlängerungsfähigkeit der ...frist 329, 366, 477; Unzulässigkeit des Nachbringens von ...gründen 342. — Zwischenstreit über ... 216, 343 f. — Rechtsmittel gegen die Entscheidung über ... 730; 775. — ... findet nicht statt 335, 337 f.; 1178; 270. Verhältniß zur Wiederaufnahme 823. — Einfluß der ... auf die Rechtskraft 928, 931; 344; auf die Zwangsvollstreckung 931 ff. ... im amtsgerichtlichen Verfahren 717; bei Revision an das oberste Landesgericht 1223. — ... wegen ungerechtfertigter Versagung des Armenrechts, Verzögerung der Ertheilung 202, 337 f.; wegen Versäumung der Nothfrist trotz rechtzeitig ertheilten Zustellungsauftrages 339 ff., 341, 343; 267, 338.

Wiedereröffnung der Verhandlung durch das Gericht 219, 251; 312, 322; 323 f., 369, 453, 746, 893 f.

Wiederholung der Sachanträge 228, 551. — der Beweisaufnahme 608, 609 ff.; 624; nach Beweissicherung 712; in der Berufungsinstanz 746; der Eideszuschiebung 677, 676; 752, 674; 696. — des Vortrags, der Beweisaufnahme bei Richterwechsel 217, 332; 453; 504, 258. — des Antrags auf Fristverlängerung 329. — des Urtheilsergänzungsantrages 520. — der Beschwerde 806. — der Wiederaufnahme 829, 831. — des Mahngesuchs 917. — von Anträgen in der Zwangsvollstreckungsinstanz 524; 933; 1116; betr. Offenbarungseid 1128; 1107; betr. Zwangshaft 1131, 1132. — der Versteigerung von Pfandsachen 1044 ff. — des Arrestantrages 1139, 1145, 1154. — des Aufgebotsantrages 1179. — ... der Rüge von Verfahrensmängeln nicht erforderlich 476.

Wiederinkurssetzung von Inhaberpapieren im Wege der Zwangsvollstreckung 1048.

Wiederkehrende Leistungen, Nutzungen s. Leistungen, Bezugsrecht.

Wiederverheirathung, Scheidungsurtheil mit Rechtskraftattest als Voraussetzung der ... des geschiedenen Ehegatten 928. — Einfluß der Wiederaufnahme des Scheidungsverfahrens auf die ... 815. — Verbot der ... im Ehescheidungsverfahren 864.

Wildschaden, Klagen wegen ..., Rechtsweg 1264, 1279; Zuständigkeit 1276, 1279; Entscheidungen der Verwaltungsbehörden als Vollstreckungstitel 1020.

Willenserklärung, Geständniß als ... 462, 467. — Vollstreckbarkeitserklärung des Urtheils auf ... 934, 936; Zwangsvollstreckung auf ... 1120—1123; 1111 f. — s. Auslegung.

Winkelkonsulent, Zurückweisung in mündlicher Verhandlung 252.

Wirthe, Streit mit Reisenden über die Wirthszeche, sachliche Zuständigkeit 1276, 1278 f.; 1306; Vollstreckbarkeit des Urtheils 936 f. — Regulirung des Retentionsrechts der ... durch einstweilige Verfügung 1160, 1166. — Zwangsvollstreckung gegen ... 1040. — s. Miethe.

Wirthschaftsgeräth, Pfändbarkeit 1037, 1040 f.

Wissen und Wollen, Eideszuschiebung über ... 665 f.

Wissenschaft, Notorietät von Ansichten der ... 468, 469.

Wittwe, Gerichtsstand 45.

Wittwen-, Waisengelder s. Pension.
Wochen, Berechnung einer nach ... bestimmten Frist 325 f.
Wochenmärkte, Geschäfte auf ..., Gerichtsstand 68.
Wohnsitz 40. — Gerichtsstand des ... 37, 40 ff.; 1124; 882; (vgl. 1266). — Mehrfacher ... 41; 857, 882. — Politischer ... 40. — Abgeleiteter ... 44 ff.; 41; ehelicher, elterlicher ... 44 ff. — ... der Beamten, Sträflinge, Konfinirten 41; Militärpersonen 41 ff. — Personen ohne ... 46 f.; 37, 41, 45; im Inlande 56 ff.; 37, 41, 45. — ... im Auslande 855, 857 ff.; 881 f., 897; 37, 41, 45, 46; 853. — Letzter ... 46 f.; 855, 858 f., 881 f., 897; 1172. — Veränderung des ..., Einfluß auf Zuständigkeit 402; 916; Zwangsvollstreckung 981 f.; 997 f., 1048 f.; Scheidungsgründe 858. — Angabe des ... der Parteien in vorbereitenden Schriftsätzen 221; im Urtheil 506; Mahngesuch, Zahlungsbefehl 908, 910. — s. Domizil, Sitz, Unterstützungswohnsitz.
Wohnung, Zustellung in der ... 281 f.; 304; 269; Ersatzzustellung in der ... 282 bis 286, 287; Zustellung an Personen mit ... außerhalb des Bezirks des Prozeßgerichts, im Auslande 274—276; Veränderung der ... bei Zustellung durch Aufgabe zur Post 276; bei Ersatzzustellung 286; Ersatzzustellung durch Niederlegung und Anheftung der Anzeige davon an die Thür der ... 285 f. — Zeugenvernehmung in der ... 581 f.; 590; Eidesleistung in der ... 705 f. — Zwangsvollstreckung in der ... 977—978; dritter Personen 1032 f.; Durchsuchung, Oeffnung der ... 977 f.
Wohnungsgeldzuschuß des Richters 1254 f. — Pfändbarkeit des ... 1083, 1085.
Wohnungsrecht, Streitwerth der Klage auf Beseitigung eines ... 25. — Zwangsvollstreckung in ein ... 1090 f.
Wort, Ertheilung, Entziehung des ... in der mündlichen Verhandlung 226 f.; 233. — Verstattung der Partei zum ... neben dem Anwalt 228 f.; 1359; 148, 563; 156 f.; 499; 464. — Ertheilung des ... an Zeugen, Parteien im Zeugnißverweigerungsverfahren 599. — Ertheilung des ... an Beisitzer zur Fragestellung 233. — s. Vortrag.
Württemberg, Prozeßordnung 4. — Revisibilität der Gesetze in ... 778. — Gemeindegerichte in ... 1267. — s. Partikulargesetze.

Z.

Zahlung, Einrede der ... gegen gerichtlich anerkannte Ansprüche 501; gegen den Vollstreckungsanspruch 986; bei Vorabentscheidung über Grund 494, 497; abgesonderte Verhandlung 243. — ... an den Gerichtsvollzieher, Legitimation zur Empfangnahme 975; Uebertrung des Schuldners 976; ... während Versteigerung 1044 f.; der ... gleichgestellte Akte 1042 f.; 1046; 1049; 1063, 1065 f.; 1052. — Baar ... bei Verwerthung gepfändeter Sachen 1044 ff., 1046 f.
Zahlungsanweisung nach rhein. Recht als Vollstreckungstitel 1013.
Zahlungsbefehl im Mahnverfahren 904 bis 912, 917. — Voraussetzungen 904 ff. — Form, Inhalt 910 f.; 915; Androhung der Zwangsvollstreckung 910; 334; 905. — Gesuch um Erlaß des ... 904 f., 908; 922; 222, 237. — Entscheidung über das Gesuch 908 f.; 313. — Berichtigung des ... 516, 911. — Zustellung des ... 905 ff., 911; 226. — Wirkungen der Zustellung des ... 911 f., 914; 398 f., 415; 910. Erlöschen der Wirkungen des ... 904; 913, 920; 921 f. — Zurücknahme des ... 425, 912; 916, 917. — Widerspruch gegen den ... 910 f., 912—917; 922; 335; 196, 909; 125. — s. Mahnverfahren.
Monitorischer ... vor Zwangsvollstreckung 924, 969; 1003.
Zahlungseinstellung, Beweisantritt über ... 579; Eideszuschiebung 666. — Verhalten des Gerichtsvollziehers bei ... 974.
Zahlungsfristen, Aufhebung der Vorschriften über Gewährung von ... durch den Richter 1229; 503. — s. Stundung.
Zahlungsort, Gerichtsstand des ... 853, 1186; 66.
Zahlungssperre bei abhanden gekommenen Inhaberpapieren 1232 f.; 1171.
Zahlungsstatt s. Ueberweisung, datio.
Zahnarzt als Sachverständiger 620.
Zeche s. Wirth.
Zehntpflichtige, Verbindung der Klagen einer Pfarre gegen ihre ... 111.
Zeichensprache bei Verhandlung mit Stummen, Tauben 1359; bei Eidesleistung Stummer 707.
Zeichnungen, Vorlegung, Niederlegung, Anfertigung von ... auf gerichtliche Anordnung 235.
Zeit der Uebergabe zuzustellender Schriftstücke an den Gerichtsvollzieher, Gerichtsschreiber 266 f., 301. — ... der Zustellung 278 ff.; 293 f., 295; 309—311, 325, 326. — ... der Versteigerung von Pfandsachen 1043 f. — s. Datum.
Zeitversäumniß, Entschädigung der obsiegenden Partei für ... 167; der Zeugen 611; Sachverständigen 625.
Zession rechtshängiger Ansprüche 403 ff., 413 ff.; 959 ff.; 348; XIX; s. Rechtsnachfolge. — ... der Rechte aus der Ueberweisung zur Einziehung, der überwiesenen Forderung 1064; des Gläubigervorrechts 1026. — ... unpfändbarer Forderungen 1080 ff. — Zwangsweise ... von Namenpapieren durch den Gerichtsvollzieher 1048. — Zwangsvollstreckung auf Ertheilung der ... 1122. — Wirkung der Ueberweisung an Zahlungsstatt als

... 1065 f.; 1067. — ... an Richter, Anwälte, in potentiorem 405; an Winkelkonsulenten u. dgl. 252. — Interventionsklage des Zessionars 995. — Zedent als Nebenintervenient im Prozesse gegen den Schuldner 124; als Zeuge 577, 605.

Zeugen, klassische, verdächtige, untüchtige, verwerfliche 576. — Sachverständige ... 625 f.; 472, 579, 708. — Neue ... 580 f.; 609, 676. — Landesherrn, Mitglieder der landesherrl. Familie, der Familie Hohenzollern als ... 581 f.; 323; 563; Exterritoriale 584 f.; öffentliche Beamte 582 f., 589 ff.; 591 ff., 594 ff., 596; 584; Militärpersonen 273, 585. — Nebenintervenienten als ... 128, 577, 605; Streitgenossen 112, 245. — Benutzung früherer Aussagen von . . 455, 456; späterer Parteien 455; 245. — Ausschließung der ... vom Richteramt 87 ff.; nicht von der Ernennung zum Sachverständigen 617. — Sitzungspolizei gegen ... 1355—1356. — Zuziehung von ... bei Zwangsvollstreckung 978; 980; nicht erforderlich bei Beglaubigung der Prozeßvollmacht 149. — s. Gebühren, Reisekosten, Vorschuß, Solennitäts-, Beweiszeuge.

Zeugenbeweis 576—611; 450 f. — Antretung 577 ff.; 625; Benennung im vorbereitenden Schriftsatz 222; 710; im Beweisbeschluß 564 f.; 710. — Ladung 583 bis 586; 261, 312, 571, 711; 269; 321, 587; 304; Gestellung zum Termin 584; 563; 580 f., 586; 474. — Ausbleiben 586—589, 609 f.; 596, 598 f., 600 f. — Verzicht 608 f.; 589, 596. — Vernehmung 605—609, 591 ff.; s. d. — Beeidigung 602—605, 608; s. d. — Fragerecht 606 bis 608, 609 f.; 563, 571; 233. — Feststellung der Aussage zu Protokoll 255, 257 f.; 577; im Urtheil 258, 507; Beweiskraft 509; 257. — Zwischenstreit mit Zeugen 587 f., 597—600; 215, 218; 570; s. Zeugnißverweigerung. — Beschwerde 587—589; 600, 602; 597 f.; 807; 804 ff., 808. — ... zur Glaubhaftmachung 473 f., zur Beweissicherung 708 f.; im Wiederaufnahmeverfahren 821; im Entmündigungsverfahren 884 f.; im schiedsrichterlichen Verfahren 1204—1206. — Ausschließung des Zeugenbeweises im Urkundenprozeß 839; bei Oralsideikommiß nach gemeinem Recht 1231. — Aufhebung der Beschränkungen des ... nach franz., bayr. Recht 1231; 451, 576. — Beweisgebühr der Anwälte 564.

Zeugeneid 603 f.; 704; 622, 625 f. — Berufung auf den geleisteten ... 608. — Verweigerung des ... 600 ff.; 591. — Verletzung des ... als Restitutionsgrund 818, 820.

Zeugniß der Rechtskraft 928 ff.; 927; 811; 685; 754; über Nichteinreichung eines Rechtsmittelschriftsatzes 928 ff. — ... des abgelehnten Richters über den Ablehnungsgrund 91 f. — ... von Behörden, Beamten über Zustellung 305; 302. Armuths ... 205 f. — ... über Fruchtlosigkeit des Sühneversuchs in Ehesachen 861 f.; über Kinderlosigkeit bei Ehescheidung 1237. — ... beim Urkundenaufgebot 1188 bis 1190. — Aerztliches ... 354, 884; 1130. — Beweiskraft eines in öffentlicher Urkunde enthaltenen ... 636 ff.; des ... von Reichskonsuln 629. — Fähigkeit zum ... 577 f., 591; falsches ... als Restitutionsgrund 818, 820. — Zuständigkeit für Prozesse über Arbeits ... 1278. — s. Attest.

Zeugnißverweigerung 591—602, 609 f.; 570; (vgl. 580) — ... im Entmündigungsverfahren 885; im schiedsrichterlichen Verfahren 1205 f. — Gründe 591—594; Ausnahmen 594 ff.; neue Gründe bei wiederholter ... 601, — ... der Richter 1365; XXII; Beamten 583; bei Streitgenossenschaft 112. — Verfahren 596—600; 218, 587; Eid bei theilweiser ... 603; nachträglicher Verzicht auf den Zeugen 593, 598, 600; Protokollirung 258. — Folgen unrechtmäßiger ... 600 ff.; 884 f., 900; Beschwerde 807. — Kosten 597; 600, 602.

Zeugnißzwang 584, 587; 591; 1339; (vgl. 1068, 575) — Präklusion bei Nichtrüge 476.

Ziegen, Pfändbarkeit 1037.

Zins s. Pacht, Miethe.

Zinsen bei der Werthsberechnung 27 ff., 773; 988; bei Zwangsvollstreckung 1021. — Forderungen von ... seit Klageerhebung 415. — Einklagung von ... im Wege der Klageerweiterung 421; 140; im Wege des Urkunden-, Wechselprozesses 834, 835; des Mahnverfahrens 910; 908, 918; von zur ausschließlichen Zuständigkeit des Landgerichts gehörenden Ansprüchen 1293. — Aussetzung des ...prozesses bis zur Entscheidung des Kapitalprozesses und umgekehrt 246. — Entscheidung über ..., nicht ultra petitum 502 f.; Anfechtung der Entscheidung hinsichtlich Kosten und ... 179; Uebergehung der ... im Urtheil, Nachklage 520, 1232. — Vollstreckungsklausel für ... 957. — Antrag auf Rückgabe des Geleisteten mit ... 943 f. — Berücksichtigung von ... im Vertheilungsverfahren 1099. — in exekutorischen Urkunden 1015. — Beweislast bei Kündbarkeit, Fälligkeit abhängig von unpünktlicher ...zahlung 836. — s. Nebenforderungen.

Zinsscheine, Zwangsvollstreckung in Werthpapiere mit ... 1047. — Aufgebot von ... 1185; 1178, 1191; von Werthpapieren mit ... 1188—1191.

Zoll, Rechtsweg 1262.

Zoll-Kontravenienten, Aufgebot unbekannter ... 1170.

Zollvereinsbevollmächtigte, Gerichtsstand 43 f.

Zubehör der gepfändeten Forderung 1063, 1067. — s. bewegliche Sache.

Zuckersteuer, Rechtsweg 1263.

Zufall als Wiedereinsetzungsgrund 336 ff.; 202, 335. — ... als Aussetzungsgrund 361. — ... als Vertagungsgrund gegenüber Versäumnißanträgen 542.
Zug um Zug s. Gegenleistung.
Zugeständniß s. Geständniß.
Zulässigkeit des Rechtswegs s. Rechtsweg.
Zulassung des Nebenintervenienten 132, 136 f., 139. — Einstweilige ... zur Prozeßführung 105, 107; 161 f.; 192 f., 278, 541. — ... versäumter Prozeßhandlungen s. Nachholung.
Zurückbehaltungsrecht, Streitwerth 31. — Gerichtsstand des kaufmännischen ... 58. — Interventionsklage auf Grund des ... 995; Recht auf vorzugsweise Befriedigung 1027 ff.; Ausübung bei Zwangsvollstreckung auf Räumung 1109. — Einrede aus dem ... 242, 525, 749; 474, 1231; 60, 391. — ... des Armenanwalts an den Handakten 205; des Vermiethers, Verpächters an unpfändbaren Sachen 1039; des Beklagten wegen Kosten 198. — Streit über das ... des Vermiethers, sachliche Zuständigkeit 1275 ff.; Vollstreckbarkeit des Urtheils 936 f.; Regulirung durch einstweilige Verfügung 1060, 1066; Feriensache 1365 f.
Zurücklassung des zuzustellenden Schriftstücks bei verweigerter Annahme 287 f., 293; 269.
Zurücknahme der Klage 424 ff.; 103, 218; 1317.; 399 f., 179; 117, 126, 130; 347; 421, 423; XXVIII; theilweise ... 722; im vorbereitenden Verfahren 556; nach Versäumnißverfahren 426; 530, 549; nach ergangenem Urtheil 425; nach bedingtem Endurtheil 682, 686; im Urtheilsergänzungsverfahren 520; in der Berufungsinstanz 747; im Wechselprozeß 853; in Ehesachen 865; 876; in Entmündigungssachen 893; der angeordneten Hauptklage nach Arrest 1150; Einfluß der ... auf die Widerklage 74, 428, 443, Inzidentklage 448; Haupt-, Nebenintervention 120, 121; 132; auf den Kostenpunkt 424, 428 f.; 186, 480, 1014; Erklärung der Klage als zurückgenommen 199 f, 438; 334 f., 428. — ... der Widerklage 425; 420, 429; 556; 865; der Inzidentfeststellungsklage 425; 420. — ... der Rechtsmittel 733 ff., 742 f., XXVIII (Berufung); 743 f. (Anschlußberufung); 797, 790, 793, 1224 (Revision); 799, 806 (Beschwerde); 218, 399; 117, 127, 130; 152; 480, 734; 927 f., 929; 179, 186, 208. — ... des Einspruchs 550 f.; 218, 399, 927 f. — des Urtheilsergänzungsantrages 520. — des Antrags auf Entmündigung, Wiederaufhebung desselben 881, 885, 887, 900; 897. — des Zahlungsbefehls 425, 912; 916, 917; des Widerspruchs im Mahnverfahren 913. — Erklärung des Widerspruchs im Vertheilungsverfahren als zurückgenommen 1105. — ... früherer Behauptungen seitens des Schwurpflichtigen 692 f.; des richterlichen Eides 703 f.; s. Widerruf. — ... der Zulassung des Anwalts 357.
Zurückschiebung s. Eideszuschiebung.
Zurückverweisung in eine frühere Instanz 39, 791, 824, 177; unter Aufhebung des Verfahrens 505; 767; 496, 728; 598; auf Beschwerde 810; Prozeßvollmacht 152; Einfluß auf Zwangsvollstreckung 943; Kosten 166, 177, 762, 798. — ... in die erste Instanz 758—762; 495; durch das Revisionsgericht 796; 794; unter Aufhebung des Verfahrens 761 f. — ... in die Berufungsinstanz 794 ff.; 847, 943; 733, 756; unter Aufhebung des Verfahrens 794.
Zurückweisung von Bevollmächtigten, Beiständen in der mündlichen Verhandlung 252 f.; 537; 478, 724; 861. — der Nebenintervention 132 f.; 136, 139, 200. — des Antrags auf Verweisung an eine andere Kammer 1314 f.; 1317. — des Aussetzungsantrags 367; Aufnahmeantrags 349. — des Wiedereinsetzungsantrags 342. 343. — des Gesuchs um Fristverlängerung, -abkürzung, Terminsverlegung 329, 330, 331 f. — von Vertheidigungsmitteln 368; 445 f., 762 f.; 851, 873; 479; bei vorbereitendem Verfahren 559 f.; im Nachverfahren der Berufungsinstanz 764; 851; von Kompensationseinreden 445; 241 f.; 750. — von Beweismitteln 580 f., 653, 614; 445, 452, 763; des Editionsantrages 645; 653; des Beweissicherungsantrages 710, 711. — von das Verfahren betreffenden Gesuchen 799 ff. — des Antrags auf Urtheils-, Thatbestandsberichtigung, Urtheilsergänzung 514 ff; 518; 519 f., 179. — des Antrags auf Versäumnißurtheil 537 bis 542; 811 f.; 690; 536; 106, 360, 581; 412; 499. — des Antrags auf Vollstreckbarkeitserklärung des Urtheils 939 f., 941 f.; 241, 754. — der Berufung 756 ff.; 731, 747, 749, 844; durch Versäumnißurtheil 765; 743, 744; 826; trotz Ausbleibens des Gegners 766; unter Zurückverweisung in die Vorinstanz 759 ff.; 495. — der Revision 793; 790, 826; 778. — der Beschwerde 810; 809, 802 f. — der Wiederaufnahme des Verfahrens 829; 817; durch Versäumnißurtheil 825. — von Einwendungen als im Urkundenprozeß unstatthaft 846; 849. — des Antrags auf Anberaumung des Sühnetermins in Ehesachen 861; auf Dispensation vom Sühneverfahren 862. — des Antrags auf Entmündigung 884; 887; Wiederaufhebung derselben 897. — des Gesuchs um Erlaß des Zahlungsbefehls 908 f.; 906; Vollstreckungsbefehls 917, 919, 921 f.; 910. — der Anträge im Aufgebotsverfahren 1175; 1177 f., 1189, 1190. — von Anträgen beim Vollstreckungsgericht 983; des Pfändungsantrags 1080; 1076. — des Arrestgesuchs 1142, 1145; 1136, 1139; des Antrags auf einstweilige Verfügung 1164, 1167. — s. Ablehnung, Verweigerung, Abweisung, Beschwerde.

Zusätze zum Inhalt der Schriftsätze 481 f.; 256. — ... zum Geständniß 465 f. — ... zum Gutachten 624. — ... zur Eidesformel 706; des Offenbarungseides 1032, 1107 f. — ... zur Vollstreckungsklausel 957. — ... zu öffentlichen Urkunden 638.

Zusammenhang, rechtlicher, zwischen Forderung und Gegenforderung 72 f., 446 (Widerklage); 237 ff., 491 f., 750 (Trennungsrecht, Theilurtheil); bei Klagenverbindung 244 f. — Gerichtsstand des ... 72 ff.; 75 f.; 120; 1121 (vgl. 447).

Zusammenrechnung der Streitwerthe bei mehreren Ansprüchen 29, 772; bei Klage und Widerklage zur Feststellung der Revisionssumme 772.

Zusammenstoß s. Schiffe.

Zusatzberechnung s. Nachschuß.

Zuschiebung s. Eideszuschiebung.

Zuschlag an den Meistbietenden bei Versteigerung 1044 ff., 1046. — ... des Fundes findet nicht statt 1172.

Zuschlagsurtheil 382. — ... als Vollstreckungstitel 1019. — Rechtsmittel dagegen 1097.

Zuständigkeit der Gerichte 12 f.; sachliche ... 21—37, 75 ff., 77; örtliche 21, 37 ff.; s. Gerichtsstand, Aenderung der ...normen durch die Landesgesetze 1369 f., 1377. — Unveränderlichkeit der ... als Wirkung der Rechtshängigkeit 398, 402 f.; 849; 853; 861; 914, 916; 958; 1138, 1169; 1216. — Einfluß der Klageänderung, -erweiterung, Widerklage auf die ... 420 f., 721 f., 1315 f.; 402; 748 f.; der theilweisen Klagerücknahme 722. — ... des Prozeßgerichts als Voraussetzung der Klagehäufung 393 f.; 109; 447. — Belehrung der Parteien über sachliche ... im amtsgerichtlichen Verfahren 719; 334. — Verletzung der Vorschriften über ... als Revisionsgrund 784, 786; 774 f.; 794, 796 f.; 80; als Beschwerdegrund 802. — Prüfung der ... des ausländischen Gerichts bei Erlaß des Vollstreckungsurtheils für ausländische Urtheile 950, 952 f.; 947. — ... für Rechtshülfe 1341 f. — ... des Schiedsgerichts 1206. — Sachliche, örtliche ... der Beamten der Staatsanwaltschaft 1331—1332; 859, 875; 892. — ... der Gerichtsvollzieher s. d. — ... der Behörden zur Ertheilung des Armuthszeugnisses 206.

... durch Bestimmung des höheren Gerichts (außerordentlicher Gerichtsstand) 38, 76—80, 1224 f.; 1094; 61, 92, 122, 359, 907, 998, 1019, 1186; 1054, 1307.

Vereinbarung über ... 38, 80—86; 433; 1269 f.; 41, 50, 120, 394, 952; 1303; 72, 75. — bei Versäumnißurtheil 85; 533, 535; 530. — Einfluß auf Rechtsmittel 769; 726; 805. — im amtsgerichtlichen Verfahren 719, 721 f.; 724. — im Mahnverfahren 907; nach demselben 914, 915, 921. — im Zwangsvollstreckungsverfahren 1020; Vertheilungsverfahren 1104 f.; Arrestverfahren 1138. — im Aufgebotsverfahren 1181. — im schiedsrichterlichen Verfahren 1215 f.; 1201. — vor dem Geheimen Justizrath 1221. — mit Exterritorialen 39, 1273.

Ausschließliche ... 38, 86; 387, 446 f., 953; 39 f., 53, 80 f., 85 f., 76, 109; Begründung durch Prorogation 82 f., 86. — Einzelne ausschließliche Gerichtsstände 59 ff., 1274 (dinglicher Gerichtsstand); 63 (Enteignung) 824 f., 1241 (Wiederaufnahme); 855 ff. (Ehesachen); 881 f., 897; 891, 899; 900, 902, 903 (Entmündigungssachen); 907 f. (Mahnverfahren); 1020, 950, 963, 987, 998, 1054, 1104, 1121 (Zwangsvollstreckung); 1138, 1147, 1163 (Arrest, einstweilige Verfügung); 1171, 1185 f. (Aufgebot); 1276 f. (nach dem Genossenschaftsgesetz); ausschließliche ... des Landgerichts 1292 ff.; 855 ff.; 891, 899, 902, 903; 1293; 905, 907; 973, 1257. — Nicht ausschließliche Gerichtsstände 62, 63; 76; 86, 1277; 122; 853; 1180.

Zustellung 260—311; 242. — Nichtbeobachtung der Vorschriften über ... als Verschulden 174. — durch den Gerichtsvollzieher 262—270, 281—290, 290—295; 275 f., 295—297, 300; 203 f. — durch die Post, durch Aufgabe zur Post 295 bis 298; 275 f., 295; s. Post. — durch Vermittlung des Gerichtsschreibers s. Gerichtsschreiber. — ... von Anwalt zu Anwalt 298 ff.; s. Anwalt. — ... im Auslande, öffentliche ... 301—311; s. Ausland, Bekanntmachung. — Was zuzustellen 267 ff., 290. — An wen zuzustellen 270 bis 281. — Wo zuzustellen 281. — Ersatzzustellung 282—287; s. Ersatzzustellung. — Wann zuzustellen 288 ff. — ... im anhängigen Rechtsstreit 276—281; 271, 273; s. Prozeßbevollmächtigte. — ... von Amtswegen s. d. — Kein Anwaltszwang für den Auftrag zur ... 147, 264. — ... ohne Auftrag 147, 264, 325. — Mangelhafte ... s. Mangel. — Wiedereinsetzung gegen Versäumung der ... 339 ff., 341, 343. — ... während unterbrochenen, ausgesetzten Verfahrens 364; während der Gerichtsferien 1366. — ... als Voraussetzung der Zwangsvollstreckung 967 ff., 1016; 1093; 1118 f.; 984, 1003; Vorpfändung 1073; Arrestpfändung 1152, 1153 ff., 1161 f. — ..., maßgebend für den Fristenbeginn 324 f.; 513; Einzelfälle 735 ff., 787, 811 ff.; 826 ff., 543 f.; 191; 518. — Rechtshülfe für ... nicht erforderlich 1344 f. — Kosten 169; 265, 298, 307 f. — s. Anwalts-, Parteiprozeß.

... vorbereitender Schriftsätze 218 f., 224 f.; Zustellungsfristen 223 f., 430; 314, 398; 226, 411; 741, 744; 330 f., 327. — der Klage 352 ff., 397; 715, 716; 103 f., 106, 435 f.; 274; 311; der Hauptinterventionsklage 121 f., XVII, 279; der Klagen in der Zwangsvollstreckungsinstanz 279 f.; der Wiederaufnahme-

klage 826; der Klage im Urkundenprozeß 838. — der Klagebeantwortung 429 f. — der Klagerücknahme 424, 426 f. — der Nebenintervention 131; 266, 717. — der Streitverkündung 135; 266, 717. — der Aufnahmeschrift 365; 266, 280; 346, 350, 359 ff.; 355, 358. — der Wiedereinsetzungsschrift 341 f. — der Thatbestandsberichtigungs-, Urtheilsergänzungsschrift 516 f., 518. — der Rechtsmittelschriften 738; 787 f., 1223, 1224; 280 f.; 357. — der Rechtsmittelbeantwortung 744, 790. — der Rechtsmittelrücknahme 733 f. — des Einspruchs 545 f.; 278, 279; 133 f. — im Mahnverfahren 905 ff., 911 ff., 914; 918; 264 f., 266, 277. — im Kostenfestsetzungsverfahren 159, 280, 528; 187 ff., 277. — der Ladung 262, 315 f.; 269; zum Ehesühnetermin 860 f.; zur Leistung des Offenbarungseides 280, 1124 f. — des Zwangsvollstreckungsprotokolls 981; 273, 1004; 1049 f. — des Urtheils 513; 505 f.; 261, 486; 264, 266, 276, 311; 324 f., 736, 828, 969; von Amtswegen 872 f.; 276, 307, 513; gleichzeitig mit Rechtsmittelschrift, Einspruch 735, 737, 787; 544; 277, 307; Zugehörigkeit der ... zur Instanz 276 f., 345, 349, 357, 359, 399, 486, 709; ... in Agrarsachen 269; des Versäumnißurtheils 543 ff.; 336, 338; 280, 309, 357; Zwischenurtheils 486, 494; 133, 185, 598. — der Beschlüsse, Verfügungen 486, 527 f.; 505 f., 513; 26, 92, 108, 290, 569, 911, 918; 79, 212, 214, 224, 808, 545, 711, 862, 1109, 1141, 1149, 1145, 1153; des Entmündigungsbeschlusses, Wiederaufhebungsbeschlusses 887, 901; 898, 902; 261; des Pfändungsbeschlusses 1054 ff., 1090 ff.; 266, 306, 980, 1068; des Ueberweisungsbeschlusses 1063, 1066; der Vorpfändung 1072 ff.; des Beweissicherungsbeschlusse 711. — des Verzichts auf Pfändung, Ueberweisung 1070 f. — des Arrestbefehls 1142 ff.; 1153 ff.; 301, 305; 277, 279. — der Befehle auf Herstellung des ehelichen Lebens 1237. — der durch Beschwerde anfechtbaren Entscheidung 811 ff. — des Schiedsspruchs 1207; 269, 506.

...beamte s. Gerichtsvollzieher.

..bevollmächtigte 274—276; 280 f., 358, 909; mehrerer Betheiligter 290; 266; des auswärtigen Anwalts 274, 279, 286 f., 299. — Ersatzzustellung 282. — Versäumungen des ... 835 f., 338. — Zustellung des Pfändungsbeschlusses nicht an den ... des Schuldners 1058. — Gerichtsstand für Klagen des ... wegen Gebühren, Auslagen 75 f.; 914.

...urkunde 290—295, 296—298; bei Ausfertigungen 269. — ... als gemeinschaftliche Urkunde 292, 642. — Beweiskraft 292, 293 f., 630, 636. — Mängel der ... 291 f., 293 f.; der Abschrift der ... 269, 291 f., 637. — Verhältniß zum Zustellungsakt 290 ff., 297. — ... bei Forderungspfändung über Zustellung an den Drittschuldner, Abschrift der ... an den Schuldner 1054, 1058; Aufnahme der Aufforderung zur Erklärung über die gepfändete Forderung sowie der Erklärung in die ... 1068 f. — Niederlegung des Schiedsspruchs mit ... 1207 f.

...wesen 260 f. — vor Gewerbegerichten 262, 311.

Zutritt zu öffentlichen, nicht öffentlichen Verhandlungen 1353 f.

Zuvielforderung, Kostenentscheidung bei ... der Partei 171 f.; 1006.

Zuziehung des Ehemanns, Vaters zu Prozessen der Ehefrau, Hauskinder 101 f., XXVII. — der nothwendigen Streitgenossen 113, 118; des Nebenintervenienten 132 ff. — des Gerichtsschreibers zur gerichtlichen Verhandlung 254, 260; 259. — des Gläubigers zur Zwangsvollstreckung 972; 976; des Schuldners 1003 f.; von Zeugen 978; 980.

Zwang kein Restitutionsgrund 335. — Beweis des ... durch Eid 668, 1230. — Ehungültigkeitsklage wegen ... 856. — ... zum persönlichen Erscheinen 234, 869 f. (Partei); 584 (Zeugen); zur Vorzeigung von Augenscheinsobjekten 574 f. — Zwangsweise Vorführung von Zeugen 586—589; der Partei in Ehesachen 870; ausgeschlossen im Ehesühneverfahren 861. — s. Anwaltszwang.

Zwangseintragung s. Grundbuch.

Zwangsenteignung s. Enteignung.

Zwangshaft s. Haft.

Zwangsvergleich im Konkurs 103. — Zwangsvollstreckung aus ... 1013; 924; 963, 987. — Stimmrecht von Forderungspfandgläubigern 1064.

Zwangsverkauf 1044 ff. — nach Handelsrecht 1013; 833, 1218, 1228. — s. Versteigerung.

Zwangsversteigerung 1093. — Zustellungen 276; Kautionsleistung 192; Beschwerde 181; Gerichtsferien 1367. — Aufgebote 1094 f.; 1170, 1173. — Wirkung der Einleitung der ... auf Vorpfändung von Grundstückseinnahmen 1074. — Pfändung des Kaufgeldüberschusses 1057. — s. Versteigerung.

Zwangsverwaltung 1093; auf Grund einstweiliger Verfügung 1164; 1159. — Pfändung von Grundstückseinnahmen während ... 1057; Einfluß der Einleitung der ... auf Vorpfändung 1074. — Gerichtsstand für Klagen aus ... 69.

Zwangsvollstreckung 922—1169. — Allgemeine Bestimmungen 922—1020; 213. — Zulässigkeit 925 f., 946 ff., 1012 ff., 1019 f.; 1212 f.; der Häufung von ...maßregeln 924; Unzulässigerklärung der ... 1000—1003; 986 f., 996; Unzulässigkeit der Feststellungsklage auf Zulässigkeit bevorstehender ... 384. — Voraussetzungen 955 f., 967—972. — Beginn 1003; 1093, 1153 f.; Ende 998; Schweben der ... als

Voraussetzung gewisser Klagen 986 f., 998, 1029; Nichtbeendigung der ... als Voraussetzung von Zustellungsanträgen 933, 945. — Wirkungslose ... 968, 970, 1152, 1153 ff.; 979; 1004; 1034 f.; 1036 f.; 1037 ff., 1078 ff., 1054; 1338; 1023; Haftung für gesetzwidrige ... 974; Anfechtung mangelhafter ... 982 ff. — ... aus Urtheilen auf zukünftige Leistungen 391 f. — ... in den Kostenerstattungsanspruch 165. — ... gegen Fiskus, Gemeinden, Kommunalverbände, Korporationen 1232, 1234; 923, 1010; gegen Militärpersonen 970 ff., 1010 f.; gegen Rechtsnachfolger 959—964, 967, 969 f.; 1003—1008. — Unterwerfung unter die sofortige ... 1013, 1015; Eintragung in das Grundbuch 961. — ... wegen Geldforderungen 1021—1106; in das bewegliche Vermögen 1021—1092; 1097 ff.; in körperliche Sachen 1032 bis 1053; in Forderungen und andere Vermögensrechte 1053—1092; in das unbewegliche Vermögen 1092—1097. — ... zur Erwirkung der Herausgabe von Sachen 1106—1110; 1111, 1114; 1120 f.; von Personen 1107, 1120; zur Erwirkung von Handlungen 1110—1117, 1119—1121; von Unterlassungen, Duldungen 1117 bis 1121; von Willenserklärungen 1121 ff. — s. Vollstreckungstitel, -klausel, Einstellung, Einwendungen, Abwendung, Endurtheil.

...protokoll 979—981; 1049 ff.; 1022. 1053. — Beweiskraft 630, 636, 980. — Verhältniß zum Vollstreckungsakt 980. — Zustellung einer Abschrift des ... 981; 1004; 1049. — Protokoll über freihändigen Verkauf 1047.

...verfahren, Anwaltszwang 148. — Vollmacht 152 f. — Armenrecht 207; 206, 208, 211. — Zustellungen 279 f., 982; 528. — Fristen 327. — Nebenintervention 124 f., 128. — Neues Vorbringen zur Instanz gehörig 279 f. — Verfahren des Gerichtsvollziehers 972—981; an Sonn-, Feiertagen, zur Nachtzeit 979. — Unterbrechung, Aussetzung 346; 352. — Einfluß des Todes des Schuldners auf das ... 1003—1005; der Konkurseröffnung 352, 924. — Einstweilige Verfügung zur Sistirung der ... 942, 991, 993; 926, 1160. — Beschwerde im ... s. Beschwerde. — Gerichtsferien 1367; 327. — ... auf Ersuchen an Behörden 1010—1012; im Auslande 1011 f. — Kosten des ... s. Kosten; Berücksichtigung von Kosten bei der Pfändung 1021 f.; Anschlußpfändung 1050 f.; Versteigerung 1046; im Vertheilungsverfahren 1099; bei Realexekution auf Handlungen 1114, 1120. — Erledigung des bei Inkrafttreten der CP. anhängigen ... 1241 f.; ... aus vor Inkrafttreten der CP. erlassenen Entscheidungen 942, 1242.

Zweigniederlassung, Gerichtsstand 55. — Sicherheitsleistung ausländischer Handelsgesellschaften mit inländischer ... 195.

Zwischenfeststellungsklage 446. — s. Inzidentfeststellungsklage.

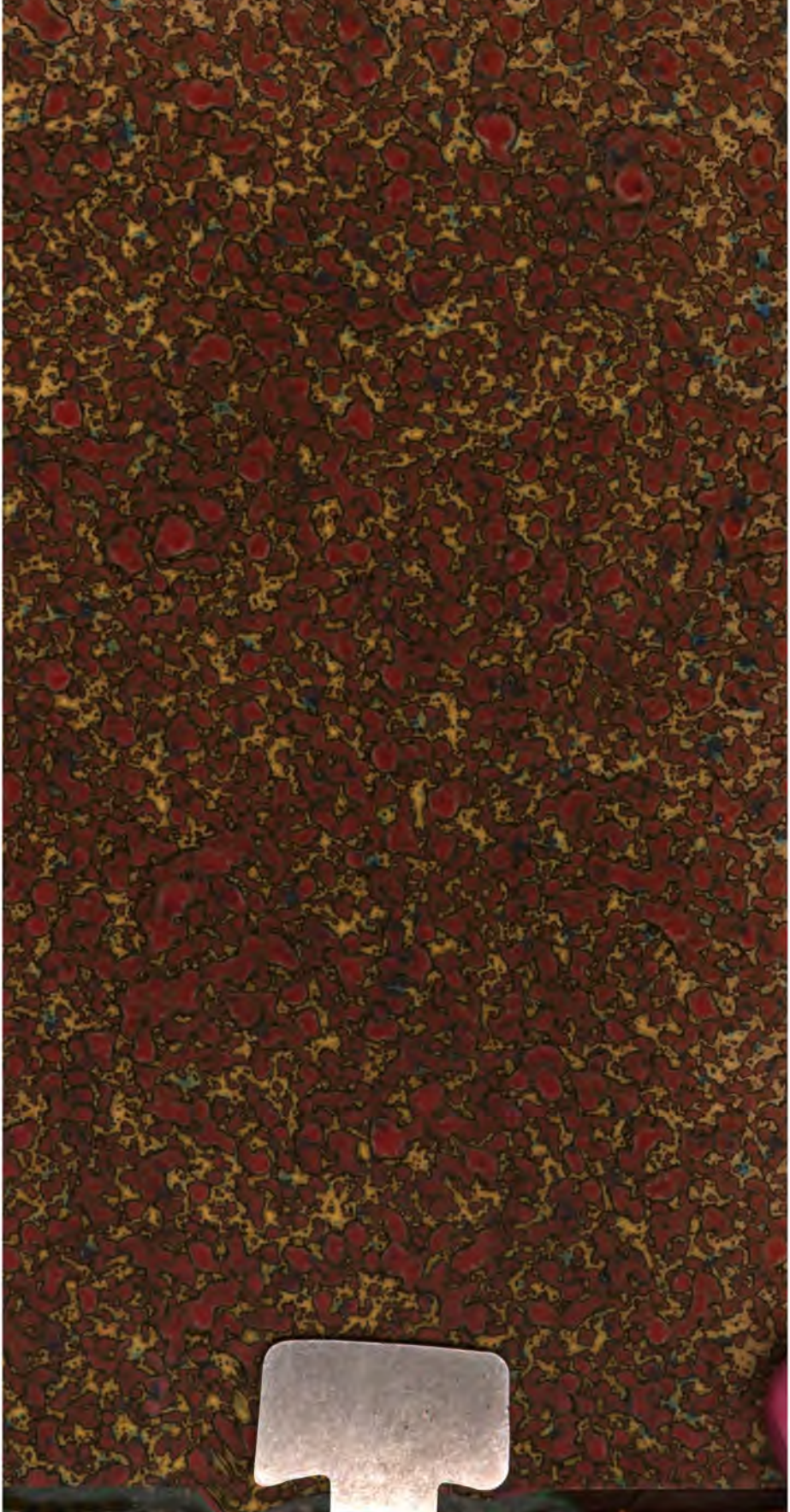
Zwischenfristen 314, 330 f.; 326, 327 (vgl. 429). — zwischen den einzelnen Bekanntmachungen im Aufgebotsverfahren 1176, 1182.

Zwischenstreit 215 ff. — Zuständigkeit 38. — Vorbereitende Schriftsätze, Zustellungsfrist 223 f.; 226, 411. — Ladung zur Verhandlung über den ... 315 f.; 226; im amtsgerichtlichen Verfahren 717. — ... im vorbereitenden Verfahren 555 f. — ... vor dem beauftragten, ersuchten Richter 569 f., 599 f.; 576.

... unter den Parteien 215 ff.; 145; 216, 243 (nichtselbständige Angriffs-, Vertheidigungsmittel); 199 f. (Kosten-Kaution); 343 f. (Wiedereinsetzung); 349, 351 (Aufnahme); 411 ff. (Prozeßübernahme durch den Rechtsnachfolger); 216, XXI (Klageänderung); 682 (Urkundenechtheit); 640, 645, 647, 644 (Urkundenedition); 675 (Erklärung über Eid); 689 ff. (Ausbleiben im Schwurtermin); 1317 (Verweisung an andere Kammer); mündliche Verhandlung 217; Anordnung der Eidesleistung 682 f.; Entscheidung 485, 492 ff.; s. Zwischen-, Versäumnißzwischenurtheil.

... mit Dritten 215, 485; Nebenintervenienten 132 f.; 131, 136 f., 139; Gerichtsschreibern, Gerichtsvollziehern, Parteivertretern wegen Kostentragung 184 f.; gegnerischem Anwalt wegen Urkundenrückgabe 225 f.; Zeugen, Sachverständiger 587 f., 597—600, 620; 218. — Mündliche Verhandlung, kein Versäumnißverfahren 215, 552. — Anträge 479. — Kostenentscheidung 167, 182 f. — Entscheidung s. Zwischenurtheil.

Zwischenurtheil 485, 492 ff.; 368, 444. — Form, Inhalt 506. — Thatbestand 485, 507. — Kostenentscheidung im ... 166 f., 175, 182 f.; 498. — Zustellung 486, 494; 133, 185, 598. — Mangelhaftes ... 496; 493, 514; 646, 684 f.; Theilurtheil statt ... 490; Endurtheil statt ... 496, 728. — Bedingtes ... 485, 682 f., 493 f.; 683 f., 704; 461, 496 f.; 730; 684 f., 646; 514; 693 f., 696. — Bindende Kraft des ... 513 f., 485, 494, 497, 504, 684; 830; 1271; 693 f., 696; bei nachfolgendem Versäumnißurtheil 494, 514, 535, 547; 497, 551 f.; bei nachfolgender Verweisung 722. — Pflicht des Gerichts zum Erlaß des ... 494; 437. — Erlaß bei vollmachtloser Vertretung 162. — Vollstreckbarkeit des ... 185, 226; Rechtskraft 524; 494, 927, 929; 132 ff.; 598, 600 f. — Rechtsmittel 727, 730; 485, 493 f., 736; 198, 242, 344, 349, 351, 353, 732, 604; gegen als Endurtheil hinsichtlich der Rechtsmittel anzusehende ... 437 ff., 494 ff.; 747, 839; 683; XX; gegen ... über Zwischenstreit mit Dritten 215, 485, 798; 132 f., 200;

184 f.; 225 f.; 597 f., 620, 807. — Wiederaufnahme des Verfahrens 823; 816. — Ausschließung vom Richteramt in Folge Mitwirkung beim Erlaß von ... in früherer Instanz 89.
... über selbständige Angriffs-, Vertheidigungsmittel 492 ff.; 215 f.; 242 f., 485; 445; 437 ff., 493, 747; 494 ff., 493, 761; 241 f., 489, 492, 493, 727 f., 730, 495; 546, 548; 755; 831; 489, 493; 647; 216, XXI, 420, 423; 139; 144; 425; 436; 500. — ... über Zwischenstreit unter den Parteien 215 ff., 485, 492 ff.; 198, 199, 438; 343 f.; 349, 351, 363, 411 ff.; 581; 604; 640, 645, 646, 647; 687, 693; 1317. — ... über Zwischenstreit mit Dritten 215, 485; 132 f.; 184 f.; 225 f.; 597 f., 620. — s. Versäumnißzwischenurtheil.
Zwischenzeugniß zur Erlangung des Zeugnisses der Rechtskraft 928 ff.
Zwischenzins s. Interusurium.

Wilhelm Gronau's Buchdruckerei, Berlin W.